





CORSO COMPLETO
del Diritto Penale

DEL

REGNO DELLE DUE SICILIE

SECONDO

L'ORDINE DELLE LEGGI PENALI,

OPERA

del Giudice Santo Roberti

DEDICATA A S. M.

IL RE FERDINANDO II.

VOLUME I.°

Scire leges non est verba earum tenere, sed vim ac potestatem.
Celso, nella Legge 17. *ff. de legibus.*





NAPOLI,
DALLA STAMPERIA E CARTIERA DEL FIBRENO
1833.

S. R. M.

Sire,

La Legislazione penale che ha per iscopo la comune sicurezza e tranquillità, e che deve conseguentemente reputarsi come il compimento del diritto pubblico, non ha consistito lungamente tra noi che in un' informe reassunto di principj

*

spesso contrarj ed in collisione tra loro, dettati nella maggior parte sui suggerimenti di momentaneo interesse, o all'aura di parziali convenienze. Priva affatto di norme generali e regolatrici, non poteva rispondere ai nostri bisogni, e non sempre fondata sulla morale di tutt'i tempi, poco in se racchiudeva cui la ragione avesse potuto applaudire.

L'avvenimento della Real Dinastia di V. M. al Trono del Regno delle due Sicilie, segna per esso un'era novella e felice. Alla indigesta mole di tronchi avanzi di vetusti responsi, frammisti a grossolani riti, a barbari usi di non men barbare genti, ed a particolari opinioni di tenebrosi interpetri, che eran pervenuti malaugurosamente al rango d'imperative e solenni sanzioni, si videro gradatamente sostituiti de' salutari e lodevoli provvedimenti su questo importante ramo di patrio diritto, che serviron come di fondamenti a quel grandioso edifizio che venne finalmente innalzato dall'Alta Sapienza dell'Avo Augusto di V. M. colla pubblicazione del Codice vegliante.

Fermato sopra basi imprescrittibili di giustizia e di equità, ci è pur così concesso, o Sire, di potere asserire che le nostre Leggi penali, che ne formano una parte, siano giunte ormai ad un grado eminente di perfezione.

Ma se non evvi perfezione in una legge cui il tempo non valga a consigliar l'aggiunta di novelli pregi, e se d'altronde i vantaggi di una buona legge non ridondano con effetto sui popoli che quando si sappia ben conoscerne ed applicarne i precetti; utile non potrebbe certamente non ritenersi un' opera, che tutti racchiudendo i sani principj di qualunque retta legislazione penale, tendesse a dinotare, nel confronto delle passate colle attuali leggi, gl' innumerevoli miglioramenti di già per esse ottenuti, e gli altri ancora di cui son queste capaci, non che a facilitare al tempo stesso lo studio, la conoscenza, e la giusta applicazione de' loro dettati.

V. M. animata dal più vivace ardore per la felicità de' suoi popoli, e persuasa che i mezzi più certi per conseguirla si rinvengono nella bontà delle leggi, e nella di loro più

scrupolosa osservanza, ha constantemente mostrato nel supremo esercizio dei suoi poteri che, erede del prezioso patrimonio delle avite virtù, nulla avrebbe omesso per sempre più migliorarle, e per mantenerne inviolabile ed incontaminato l'impero. Qual pruova più luminosa di quella che ne rinveniamo, o Sire, nell'atto memorando vergato dalla Provvida Mano di Vostra Maestà nel primo ascendere al Trono de'Suoi Maggiori?

Alla commovente impressione de'magnanimi sensi in esso espressi, (sensi del Genio consolatore dell'umanità!) non seppi occultarmi che un'opera di simil fatta incontrerebbe anche il Sovrano gradimento di V. M., come quella che corrisponderebbe ai suoi sublimi concepimenti.

E' di qui, o Sire, e sotto la fortunata influenza di sì nobili eccitamenti, che ho osato accingermi ad un lavoro di tanto rilievo, destinato a presentare un Corso Completo del Diritto Penale del Regno.

Qualunque mai si fosse, ardisco pure di offrirlo a V. M. e supplicarla di permettere che

andasse fregiato del Nome Augusto della M. V.

Sfornito di altri meriti, fuorchè di quello inerente alla importanza del suo suggetto, trova in questo non men che nella Clemenza di V. M. i titoli più potenti, pei quali la M. V. non isdegnerà di accettarlo quale umile tributo di quella profond'ammirazione, e devozione perfetta, con cui ho la sorte di rassegnarmi.

Di Vostra Real Maestà

Catanzaro 21 Aprile 1833.

Obbedientissimo e fedelissimo suddito
Santo Roberti

AVVERTIMENTO DELL' AUTORE.



Un' opera che su qualunque materia relativa al *diritto penale* presentasse con metodo strettamente didascalico i dettami invariabili della *morale* e quelli della *politica,* principj certi di qualunque retta legislazione , e che dopo l' analisi delle disposizioni delle diverse leggi che successivamente hanno avuta osservanza nel Regno, esponesse di proposito quelle della Parte II. del Codice in vigore, e facesse così conoscere ad un tempo ed i molti progressivi miglioramenti che con esse la Sapienza dell'attual gloriosa Dinastia ha recato in questa parte tanto importante di patrio diritto , e gli altri pochi di cui sembrano capaci per vie meglio avvicinarsi alle già esposte *teorie di diritto universale ;* un' opera che, oltre di tutto ciò , offrisse sulle mentovate ultime leggi un comento tanto esteso che, fermando le sue basi sopra sì moltiplici vedute , si diramasse ancora sulla *Giurisprudenza delle Corti,* e sull' esame delle massime d'interpetrazione che quella ha di già

proclamato: non potrebbe non riguardarsi come la più completa sul *Diritto penale*, e la più utile a qualunque classe di persone, e specialmente a coloro che sono addetti al foro, ed ai giovani studiosi della *Scienza penale*.

Persuaso della importanza di siffatto lavoro, osai concepirne il disegno fin da che fui chiamato alla Cattedra di *Diritto Criminale* nel *Real Liceo di Salerno* (1), ond' ebbi la occasione di riunirne non pochi materiali. Convinto però che il peso di simile lavoro avrebbe richiesto gli omeri de' più valenti e consumati nella scienza del diritto, trovai nella penuria dei miei lumi un' ostacolo presso che insormontabile per accingermi ad ordinare i già raccolti elementi, attendendo che un'opera di tanto evidente utilità uscisse alla luce per mano di quei più esperti scrittori, di cui con vivo compiacimento vedeva abbastanza ornato il nostro patrio suolo.

Ma, non ostante che diverse opere sommamente pregevoli si fossero finora pubblicate intorno alla *Scienza penale*, alcuna non n' è comparsa che tendesse ad un tale scopo; il perchè facendomi sedurre dall' idea che non mai meriti censura chi cerca di contribuire

(1) In *Marzo* dell' anno 1823.

per quanto più è in lui al pubblico bene, ho voluto dar l' ultima mano all' intrapreso lavoro, e mi son determinato a presentarlo al pubblico compatimento.

Qual si fosse l' ordine da me serbato, si rileva abbastanza dai prospetti di già pubblicati. (2) Esso è conforme a quello della *Parte II* del *Codice*, se non che la necessità di attenermi ad un metodo tutto *scientifico* me ne ha fatto alquanto appartare, specialmente nel *trattato* sulle *regole generali per l' applicazione delle pene* compreso nel 2.° e 3.° *Volume*. E perchè riuscisse facile la ricerca dei luoghi ove ciascuna disposizione di legge si espone e si comenta, l' *indice* annesso ad ogni *volume* presenterà il *sommario particolare* di tutto e quanto si sarà osservato in ciascheduno de' *Capitoli*, *Sezioni*, *Articoli*, *Paragrafi*, e *Numeri*, nei quali ho stimato dividere i diversi trattati; ed inoltre alla fine dell' opera, una *Tavola* offrirà la stessa *sommaria indicazione* per ordine *alfabetico*.

Non ho poi voluto mai sacrificare la chiarezza all' eleganza dello stile. Quindi non recherà maraviglia se tante volte ritornerò sulle

(2) Cioè il primo in *Catanzaro* a dì 10 *aprile* ultimo pei torchi del Tognazzi, e 'l secondo in *Napoli* a dì 20 *giugno* p. p. pei torchi del Fibreno.

cose già dette; se m'impegnerò troppo nella dimostrazione di alcune verità che si conoscono forse da tutti; se rimonterò a delle idee o principj elementari che le menti elevate, o le persone istruite nella scienza delle leggi sdegnano forse di veder rammentati; o se in fine mi diffonderò nelle annotazioni più a lungo di quel che si crederebbe necessario. Io ho scritto per qualunque classe di persone, ed anche per coloro che non hanno una regolare *istituzione nel diritto*. Ho cercato di giovare precisamente alla gioventù, cui non riesce superfluo rivolgere il pensiere a quelle *nozioni preliminari* che la vastità delle materie legali, in cui forse prematuramente si è internata, ha potuto far cadere o in obblio, o in qualche confusione. Ho voluto seguire costantemente quel principio insegnato da uno dei più profondi giuspubblicisti moderni « *che per quanto è importante che la legislazione non oltrepassi gl' immutabili confini della* giusta moderazione *nel decretare le pene, altrettanto è utile che gl'* individui tutti della società *sieno persuasi della giustizia di esse, e delle leggi che le prescrivono.* (3) Ho per ultimo creduto che il ripetere quelle *massime di ragione universale*

---

(3) Romagnosi, *Genesi del diritto penale*, nella *introduzione*.

e *di politica*, che si ritengono come d'incontrastabile giustizia da tutti gli scrittori del secolo in cui viviamo, e che si sono fortunatamente consacrate dal nostro LEGISLATORE, può esser proficuo sì perchè si agevola il mezzo come imbeverne ciascuno, sì perchè si allontana in certo modo il timore di vedersi nuovamente conculcate, nella stessa guisa come lo furono dalle passate legislazioni, e come tuttavia lo sono dai Codici di diverse altre nazioni di Europa.

Dopo tutte queste avvertenze si comprende bene quanto esteso dovesse riuscire il mio lavoro. Ho fatto di tutto come diminuir sensibilmente la mole de' volumi, adoperando con eccessiva prodigalità, le *note dilucidative* in caratteri abbastanza ristretti. Malgrado tutt'i miei sforzi, non oso lusingarmi ch'esso andasse intrinsecamente scevro di quelle imperfezioni che sogliono accompagnare le opere di simil fatta, quanto vaste altrettanto complicate, quanto importanti altrettanto nuove, specialmente sulla base di una legislazione non ha guari tra noi promulgata. Se esso per altro è superiore di molto, come diceva, ai miei lumi, ed alle forze con cui mi vi sono accinto, debbo francamente asserire che si rimane pur troppo al di sotto dello zelo, con cui ho cer-

cato di cooperarmi pel pubblico vantaggio, ch'è la sola meta delle mie quali si fossero fatiche. Se a quella mi sarò anche per poco o in qualche parte avvicinato, tutte le mie vigilie saranno ben compensate, e tutti i miei voti pienamente adempiuti.



A SUA ECCELLENZA REVERENDISSIMA

MONSIGNOR COLANGELO

PRESIDENTE DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE,

Eccellenza,

Giovanni Martin pubblico Stampatore dovendo dare alle stampe un' opera in *sei Volumi* del Signor D. Santo Roberti intitolata *Corso completo del Diritto Penale del Regno delle Due Sicilie secondo l'ordine delle Leggi Penali*, prega V. E. di accordargli un Revisore, e l' avrà cc. — *Napoli 5 Giugno 1833.*

PUBBLICA ISTRUZIONE — *A dì 8 Giugno 1833.* — Commessa la revisione al Signor D. Andrea Ferrigni. — Il Deputato — *Canonico* Francesco Rossi.

Eccellenza Reverendissima. — Ho letto con piacere il *Corso Completo del Diritto Penale* del Giudice Signor Roberti, di cui le piacque commettermi la revisione. Fedele alle promesse fatte nel prospetto dell'opera; l'Autore ha con felice successo accoppiato i più solidi precetti della Scienza Legislativa con tutte le teorie della Scienza delle Leggi, perchè agevole riesca il penetrare nello spirito delle disposizioni che queste contengono; e convinto del bisogno di apprendersi le antiche per ben conoscersi le Leggi novelle, parte dalla esposizione dei dettati delle prime intorno a ciascuna materia più importante del diritto penale, per discendere progressivamente alla esposizione delle ultime, e per arricchirla di preziose osservazioni, le quali appalesano ed i miglioramenti tutti già ottenuti colla loro pubblicazione, e quei pochi che crede necessarj a conseguirsi pel bene maggiore della giustizia. Nè contento di ciò, egli estende benanche le sue cure nello esame delle massime di Giurisprudenza fissate dai Tribunali per così riunire la teorica alla pratica, ed offrire un tesoro di utili conoscenze a tutti coloro che vogliano con vantaggio percorrere la carriera del Foro. Lungi dal riconoscere nella divisata opera cosa alcuna che potesse offendere il rispetto alla nostra Sacrosanta Religione, o i diritti della Sovranità, vi ho ritrovata invece una lodevole deferenza e per l'uno, e per gli altri; tal che credo che possa permettersene la stampa, qualora V. E. Reverendissima diversamente non istimi. — Napoli 17 Giugno 1833. — *Il Regio Revisore* — Andrea Ferrigni — *Pisone.*

Presidenza della Regia Università degli Studj, della Giunta di Pubblica Istruzione — *Napoli 18 Giugno 1833.* — Vista la dimanda di *Giovanni Martin*, colla quale desidera dare alle stampe un' opera in sei Volumi del Signor *D. Santo Roberti* intitolata *Corso completo del Diritto Penale del Regno delle Due Sicilie ec.* — Visto il favorevole parere del Regio Revisore *D. Andrea Ferrigni* — Si permette che detta opera si stampi; però non si pubblichi senza un secondo permesso, che non si darà, se prima lo stesso Regio Revisore non attesti di aver riconosciuta nel confronto uniforme la impressione all' originale approvato — *Il Presidente* — M. Colangelo — *Il Segretario Generale* — Gaspare Selvaggi.

Presidenza ec. — *Napoli 6 Luglio 1833.* — Eccellenza — Il Giudice di Circondario Signor *D. Santo Roberti* nella supplica rimessami da V. E. a' 25 Maggio per informo e parere, ha chiesta la grazia di dedicare alla Maestà del Re un' opera da lui compilata, cui ha dato il titolo di *Corso Completo del Diritto Penale del Regno delle Due Sicilie.* Questa Giunta ha esaminata l'opera, e l'ha trovata pregevolissima. Le teorie del Diritto penale sono trattate con giustezza, filosofia legale, buon' ordine, e profondità, ed accompagnate dai principj rispettivi della Scienza Legislativa su cui poggiano. L'autore ha aggiunte nei luoghi opportuni utilissime sue riflessioni, che si estendono anche ad indicare le migliorazioni di cui a suo parere molte disposizioni avrebbero bisogno. Non tralascia al tempo stesso di discutere le massime di giurisprudenza fissate dai Tribunali per così accoppiare alla teoria anche la pratica. Finalmente lo stile è colto, chiaro, ed animato. Per tutte queste doti crede la Giunta che l'opera sia degna di portare in fronte il Nome Augusto di Sua Maesta' — Firmato — *Il Presidente* — M. Colangelo.

Ministero, e Real Segreteria di Stato degli Affari Interni — 3.° Ripartimento — Sua Maestà adottando la opinione della Giunta contenuta nel di Lei rapporto de'6 di questo mese, si è degnata di accettare la Dedica del *Corso Completo di Diritto Penale del Regno delle Due Sicilie*, che va a pubblicarsi dal Regio Giudice *D. Santo Roberti.*

Nel Real Nome glielo partecipo per l' uso di risulta — Napoli 20 Luglio 1833 — Firmato — N. Santangelo — Signor Presidente della Regia Università degli Studj, e della Giunta di Pubblica Istruzione.

Per Copia conforme

Il Segretario Generale — Gaspare Selvaggi.

TRATTATO PRELIMINARE

Delle leggi in generale; dei reati e delle pene; del diritto di punire; e della proporzione tra le pene ed i reati.

SEZIONE I.

Delle leggi in generale.

§. I. La parola *legge* nel suo più ampio significato non dinota che una regola di condotta, cioè una norma cui l'uomo è tenuto a conformare le sue azioni.

II. Le leggi possono considerarsi o in quanto alla loro *origine*, o in quanto al di loro *oggetto.* Sotto il primo aspetto si distinguono in *leggi naturali*, se emanando direttamente da Dio si fan note all'uomo col solo ajuto della retta ragione; ed in *leggi scritte*, o altrimenti dette *positive*, se provvengono dagli uomini.

III. Le *leggi naturali* differiscono dalle *leggi positive* perchè quelle essendo fondate sopra principj di equità e di ragione, che sono immutabili, non possono anch' esse variarsi giammai; laddove le *leggi positive*, le quali nella maggior parte non sono che tante modificazioni delle prime (1) per adattarle allo

(1) *Jus civile*, dice il Giurecons. Ulpiano nella *Leg. 6. ff. de iust.*

stato di società, dovendo uniformarsi al costume ed all'indole del popolo, che debbono dirigere, variano a seconda delle circostanze (2). Da ciò sorge che, a differenza delle leggi naturali, le *leggi positive* non possono obbligare che dopo la loro promulgazione (3), nè estendersi ai fatti che le han precedute (4).

IV. Essendo la legge una norma di azioni, se queste vi si uniformano, ne nasce la *giustizia* o l'*equità*; se poi se ne appartano, ne deriva l' *ingiustizia* o l'*iniquità*: la *giustizia* o l' *ingiustizia* in rapporto precisamente alle leggi positive, e l'*equità* o la *iniquità* in rapporto alle leggi naturali (5). Quindi è *giusto*, o *ingiusto* ciò che conviene o si oppone ai det-

---

et iure, est quod neque in totum a naturali recedit, nec per omnia ei servit. Itaque cum aliquid addimus, vel detrahimus iuri communi, (naturali), *ius proprium, id est civile efficimus.* Similmente Filone chiama gl' instituti delle particolari Città tante *appendici del diritto naturale.* (*De Josepho*, pag. 351. *edizione di Parigi.*

(2) Così per esempio il diritto della legittima difesa di se stesso o d' altrui nel momento di una ingiusta aggressione emanando dalla legge di natura, è invariabile; e le leggi positive se tutto al più possono spiegarne i limiti o la durata, non valgono certamente a distruggerlo. D' altronde le leggi sull' *adozione*, sui *testamenti*, sulle *prescrizioni ec.* essendo leggi *positive*, come opera degli uomini possono non solamente cangiarsi, ma benanche distruggersi.

(3) Dicesi *promulgazione* l' ordine che la pubblica autorità emana per render nota a tutti la legge che si sia fatta, onde divenire obbligatoria. Ne parleremo nel *Cap. 2. del Tit. 2.* della Parte 1.

(4) Sopra un tal principio è fondata la disposizione compresa nell'art. 2. delle *LL. Civili.* Essa però soffre delle interessanti modifiche per le materie penali. V. il cit. *Cap. 2. Tit. 2.*

(5) La parola *equità* suole usarsi anche nel senso di un benigno temperamento ad onta dèl preciso volere della legge; (V. Aristot. *morali*, *Lib. 5. Cap. 8.*), temperamento fondato sui dettami della ragione naturale. Quanto sia pericoloso il farne uso, precisamente nelle materie penali, ci riserbiamo di dimostrarlo in luoghi più opportuni.

tati della *legge positiva* , ed è *equo* o *iniquo* ciò che si uniforma o si oppone a'dettami della *legge naturale* (6).

V. Dall'essere le *leggi positive* quelle modificazioni apportate alle leggi naturali in considerazione del miglior governo della società, sorge ad evidenza che le prime sieno le principali, e debbano a preferenza seguirsi, quantunque potessero sembrar delle volte contrarie all' *equità* (7).

VI. In quanto poi al di loro oggetto le leggi o regolano i rapporti e gl' interessi delle nazioni tra loro; o regolano quelli di una nazione cogl' individui che la compongono; o quelli finalmente degl' individui di una nazione tra loro rispettivamente. Nel primo caso si chiamano *leggi del Diritto delle genti*; (8)

---

(6) Si deve por mente a questa distinzione. Un' azione tutto che *giusta* può non esser' *equa*. Lo allegare , per esempio, la *prescrizione* in materia civile , e farsene scudo per acquistare una proprietà altrui , o per liberarsi da una obbligazione, tutto che fosse conforme alla legge positiva , e perciò cosa *giusta*, non lo è del pari alla legge di natura , che non può non riconoscere una *iniquità* nell'uso di un tal mezzo.

(7) Così per esempio una dimanda portata innanzi ai tribunali per la restituzione di un mutuo eccedente i ducati cinquanta , che nella contradizione del debitore convenuto si voglia giustificare dall' attore con più testimonj, debbe essere rigettata, assolvendosi il reo, comunque sembrasse non equo il non ordinarne la pruova per testimonj , o il non attenervisi quando si trovasse forse compilata. Le mire di pubblica utilità han dettato il divieto di una simile pruova, ed è per ciò che la legge positiva debbe esser preferita a quella di natura. *Omnes leges*, diceva Cicerone (*de invent.*) *ad commodum Reipublicae referri oportet*, *et eas ex utilitate communi.... interpetrari. Nemo enim leges legum causa salvas esse vult*, *sed Reipublicae.*

(8) *Quod naturalis ratio inter omnes homines constituit vocatur ius gentium. L. 9. ff. de iust. et iur.* — A questa specie di diritto sono relativi i *trattati di pace*, e *di guerra*, *di commercio*, *ec.*

nel secondo *leggi del Diritto pubblico* (9), e nel terzo *leggi del Diritto privato*, o del *Diritto civile*, che anche vien denominato *ius civitatis* (10).

VII. Quindi è che la parola *Diritto* generalmente presa altro non dinota che il *complesso*, o la *collezione delle leggi di un medesimo genere*, comunque in particolare potesse avere degli altri differenti significati (11). In questo senso per *Diritto criminale* noi intendiamo la *raccolta delle leggi che risguardano i reati, e la di loro punizione*; e chiamiamo *Giurisprudenza criminale*, o *scienza delle leggi penali*, *l'arte o l'abito di conoscere queste leggi, e di applicarle ai casi particolari.*

VIII. Queste stesse leggi, quantunque da non pochi venissero allogate in una classe distinta detta di *leggi di polizia e sicurezza* come che tendenti a mantenere l'ordine, la tranquillità, e la sicurezza nella società, e si considerassero perciò far parte del *Diritto pubblico*; pur tuttavolta essendo per lo più dirette alla utilità ed al vantaggio dei privati, ven-

(9) *Jus publicum est quod ad statum reipublicae pertinet.... Publicum ius in sacris, in sacerdotibus, in magistratibus consistit. Leg.* 1. §. 2. *ff. eod.* — Sono relative a questo diritto le leggi sul *culto*, quelle sull' *amministrazione della giustizia*, o sull' *amministrazione civile*, e *finanziera*, ec. ec.

(10) *Privatum ius ad singulorum utilitatem spectat. Leg.* 1. *ff. eod.* — Di questa specie sono le leggi relative ai *contratti*, alle *successioni* ec.

(11) Deriva dalla voce latina *dirigere*, onde *directum*, ed anche *drictum*. Corrisponde al vocabolo *ius*, *iussum*, *comandamento*. Si adopera delle volte per dinotare la scienza del giusto « *id quod iustum est* » delle volte per dinotare la ragionevolezza di una dimanda, come quando dicesi *far diritto ad una domanda*; delle volte per significare una facoltà accordata dalla Legge, come il *diritto di far testamento*, quello di *succedere*, ec. (Ved. la leg. 11. *ff. de iust. et iure.*)

gono con miglior ragione considerate come parte del *Diritto civile*, e formano nella nostra patria legislazione oggetto della *Parte Seconda del Codice* (12).

IX. Essendo dunque le leggi penali quelle che risguardano i reati, e la di loro punizione, noi spiegheremo che s' intenda per *reato*, e per *pena* in generale; passando quindi a parlare del *Diritto di punire*, e della *proporzione tra le pene ed i reati*.

SEZIONE II.

Dei reati, e delle pene in generale.

X. Le leggi di natura fan conoscere abbastanza all'uomo quale azione gli sia permessa, quale altra vietata. Gli additano pur troppo che per quanto gli sia lecito qualunque sforzo onde promuovere i proprj vantaggi, altrettanto gli sia interdetto qualunque atto che tendesse a ledere gli altrui diritti; che cioè sia lecito

---

(12) È agevole distinguere quelle *Leggi penali*, o per meglio dire quelle disposizioni delle leggi penali, che appartengono al *Diritto pubblico* da quelle che veramente appartengono al *Diritto privato*. Generalmente parlando sono relative al primo quelle che riguardano la inosservanza dei doveri dei cittadini verso il Governo, come quelle sui *reati contro la sicurezza interna*, o *esterna dello Stato*, ec.; e sono relative al secondo quelle che riflettono la inosservanza dei doveri tra cittadini e cittadini, come le disposizioni legali intorno alle *ingiurie*, ai *furti*, agli *omicidj* ec. Più precisamente poi potrebbe dirsi che siccome la punizione dei reati è di pubblico interesse, perchè serve come vedremo, di mezzo indispensabile per lo mantenimento della pubblica e privata tranquillità e sicurezza; così tutte le leggi contro i reati appartengono di essenza al *Diritto pubblico*. Ma noi lasciamo tutte queste sottigliezze, contentandoci di considerare le *Leggi penali* come parti del nostro *Jus civitatis*.

di proccurare la propria felicità, e che per l'opposto sia illecito di distogliere, o disturbare l'altrui.

XI. Colla scorta della ragione, e meglio ancora col soccorso della Rivelazione comprende inoltre che vi sia un' altra vita, in cui avranno a ponderarsi tutte le di lui azioni nella infallibile bilancia della Giustizia di Dio Supremo Autore e custode delle medesime leggi; e che l'osservanza, o la violazione di esse lo renderanno inevitabilmente degno di eterni premj, o di eterni gastighi. Se egli quindi docile a siffatte avvertenze se ne facesse scrupolosamente imporre; o se prescindendo pur da quelle, sapesse bene intendere la forza di quelle ambasce, di quelle inquietezze, e di quei rimorsi che un traviamento qualunque fa destare nel fondo dell'anima sua; e calcolare benanche quell'abborrimento, e quella diffidenza che nascono nel cuore di tutti contra l'iniquo trasgressore delle stesse leggi: non mancherebbe al certo dall'adempiere esattamente i doveri che lo circondano, e vano riuscirebbe perciò qualunque altro mezzo per obbligarvelo.

XII. Ma non di rado accade che egli accecato dalle passioni, si decida a seguirne a qualunque prezzo gl'impulsi, senza punto arrestarsi al freno che la stessa sua coscienza gli oppone. Nè di rado avviene che pretenda sciogliersi per lui quei vincoli sociali che vuole ristretti per gli altri, e godere così dei vantaggi annessi allo stato sociale, senza il correlativo dovere di soggiacere a quelle obbligazioni il di cui adempimento è necessario alla conservazione di esso. (1) Di

(1) Ved. Filangieri, *Scienza della Legislazione*, *Lib.* 3, *part.* 2. *cap.* 26., e Beccaria, *delitti e pene*, §. 2.

quì la necessità di adottare altre misure più efficaci per non far dipendere la comune sicurezza e tranquillità dai soli dettami di una coscienza facile ad essere pervertita *dalla logica dei furfanti* (2).

XIII. Fu perciò necessario non solamente di esprimergli, o di scrivergli per dir così i doveri, onde far subentrare alla guida del senso interno della natura una norma più patente ed inflessibile, che non lasciasse come quella, luogo alle arbitrarie deduzioni dei malvagi; ma benanche di presentargli dei motivi più pronti e più sensibili, onde si astenesse dal violare i così dichiarati doveri.

XIV. Si riflettè però, da una parte, che non tutti i doveri potevano formare oggetto di questa norma, ma quelli solamente, la di cui osservanza interessava più da vicino il corpo sociale, e la di cui trasgressione tornava a discapito della conservazione di esso, e della tranquillità de' membri che lo compongono; *conservazione e tranquillità*, che sono l'unico scopo di qualunque società civile (3).

XV. Si riflettè del pari, dall' altra parte, che se l' abuso delle passioni era la causa dei traviamenti e delle trasgressioni dei doveri, faceva d'uopo abbassarsi fino alle medesime passioni, onde vincerle colle stesse armi di cui si cingono (4); e che quindi se con tali trasgressioni si cerca il conseguimento di un pia-

---

(2) Ved. CARMIGNANI, *Compendio degli elementi del Diritto criminale*, *part.* 2. §. 2.

(3) *Punienda non sunt peccata, quae nec directe, nec indirecte spectant ad societatem humanam, aut ad hominem alterum. Ratio est, quia nulla est causa, cur non talia peccata relinquantur* DEO *punienda....* GROZIO, *de iur. bel. ac pac. Lib.* 2. *Cap.* 20. §. 20.

(4) *Plurimi est usus*, diceva BACONE, *in moralibus et civilibus*,

cere, o la fuga di un dispiacere, l'uno e l'altra incompatibili coll'ordine e colla sicurezza della società; bisognava opporre quale ostacolo più forte di quello derivante dalla dispregiata obbligazione interna, la minaccia di un male (5), come una immancabile conseguenza della infrazione di un dovere, onde rimuovere col timore di esso qualunque facinoroso dal turbar l'ordine della società, e dall'offendere i diritti degl' individui che la compongono.

XVI. Or la violazione appunto di quei doveri, che

---

qualiter affectus affectum in ordinem cogat, et alterius auxilio ad alterum subiugandum uti liceat.... Hoc fundamento nititur excellens ille, et per omnia potens usus in civilibus praemii et poenae, quae rerumpublicarum columen sunt: cum affectus illi praedominantes formidinis et spei alios omnes affectus noxios coerceant, et supprimant. (*De augumentis scientiar. Lib. 7. cap. 2.*)

(5) Si è osato muover quistione se potesse tendere allo stesso scopo la promessa di un piacere maggiore di quello che potrebbe sperarsi dalla violazione di un dovere; e se perciò fosse sufficiente la sola promessa de' *premj* per allontanare i reati. I Giureconsulti Romani, riflettendo che l'allettamento delle ricompense potesse esser ferace di utili conseguenze, avevano espressamente protestato che desideravano colle loro leggi indurre ciascuno alla osservanza dei proprj obblighi *non solum metu poenarum, verum etiam praemiorum exhortatione.* (*Leg. 1. ff. de iust. et iur.*) Ma una consimile promessa di premj riserbata unicamente a chi rispetta i doveri, non potrebbe adottarsi per colui che li trasgredisca; imperciocchè se con tali trasgressioni egli cerca di conseguire una somma di piaceri maggiore di quella che l'ordine sociale gli concede, potrebbe mai trovarsi un mezzo atto ad impedirle nella promessa di un piacere maggiore? Non certamente, perchè sarebbe affatto strano il trovare de' premj, ed il moltiplicarli poi a misura della maggior tendenza a delinquere; quando pur si potesse sperare che la proposta di simili premj contro-bilanciasse la spinta criminosa. È perciò che è passato in adagio comune quel celebre passo di Aristotele « *vulgus non ita natum est ut pudori obsequatur, sed ut metui; nec ut abstineat a pravis ob turpitudinem, sed ob supplicia.* (*Eth. Lib. 10. cap. ult.*)

come lesiva ai diritti della società, e dei suoi membri, vien dichiarata dalle leggi punibile, dicesi *reato*; e quel male che viene minacciato, ed inflitto contro l'autore di un reato, appellasi *pena*.

XVII. Ciò premesso, ne sorgono diverse conseguenze che tendono a far vie meglio conoscere la natura, e gli elementi constitutivi del *reato* e della *pena*, non che a dinotare l'oggetto, ossia il fine principale di quest' ultima.

XVIII. 1.° Se i doveri dell'uomo non provvengono che o dal divieto di fare ad altri ciò che non si vorrebbe fatto a se stesso, o dal precetto di fare agli altri ciò che si vorrebbe fatto a se stesso; e se le trasgressioni ai primi han luogo facendosi ciò ch' è vietato, e quelle ai secondi han luogo tralasciandosi di fare ciò ch' è ordinato; ne segue che i reati possono similmente consistere o nell' *azione*, o nella *ommissione*, che possono cioè anch' essi aver luogo o commettendosi ciò ch'era proibito, o trascurando di farsi ciò ch' era prescritto (6).

XIX. 2.° Se può costituire reato quell' azione, o quella ommissione che offende i diritti sociali; ne se-

(6) È qui da notarsi che siccome la legge in generale *aut iubet ea quae facienda sunt, aut prohibet contraria* (al dir di Cicerone, *de Leg.* 2.); e siccome al dir di Ulpiano è o *praeceptrix faciendorum, o prohibitrix non faciendorum*; (*Leg.* 2. *ff. de Legibus*,) così i reati di *azione* si sono comunemente definiti per violazioni delle leggi proibitive, e quelli di *ommissione* per violazioni delle leggi precettive. Noi non ci siamo attenuti a queste definizioni per quella stessa ragione che ci ha indotto a non definire il reato per *violazione della legge penale*, ma bensì per quella *violazione di doveri contro di cui le leggi penali comminano una pena*. L' utilità di consimile definizione risulterà abbastanza comprovata da quanto diremo nel Cap. 2. del Tit. 2. Vol. 2.

gue che qualunque altra trasgressione dei doveri prescritti dalla ragione, e qualunque altro traviamento dai dettami dell' equità che non offende, o non può offendere i diritti della società o degl' individui che la compongono, non può elevarsi dalla legge a *reato* (7).

XX. 3.° Se i cennati diritti sociali non possono ricevere alcun nocumento che dalle azioni esterne, o dalle ommissioni di atti esterni; ne deriva che i semplici pensieri, o le semplici interne volontà di trasgredire i doveri non possono mai formare oggetto di *reato*, cioè materia punibile dalle leggi umane (8).

XXI. 4.° Se costituisce reato quella violazione dei doveri sociali contro di cui viene stabilita una pena; ne segue che qualunque altra trasgressione che sebbene lesiva ai diritti sociali, non trovasi dichiarata dalla legge punibile, non può ritenersi come reato, e per conseguenza non può soggettarsi a pena (9).

XXII. 5.° Se finalmente le leggi esprimono quali trasgressioni di doveri costituiscono *reati*; e se ne comminano la pena corrispondente perchè ognuno si astenga dallo incorrervi; se d'altronde alcuno non può astenersi dal commettere un' azione vietata, o dall' ommettere un' azione comandata che quando è in sua

(7) Meno che se il vietarli tender potesse ad uno scopo di conosciuta utilità pubblica. V. quanto diremo nel l. cit.

(8) *Actus mere interni*, dice Grozio, *etiamsi casu aliquo, puta per confessionem subsecutam, ad notitiam aliorum perveniant, puniri ab hominibus non possunt, quia ut alibi diximus, naturae humanae congruum non est ut ex actibus mere internis ius aut obligatio inter homines nascatur.* (*De iure belli, ac pacis, Lib. 2. Cap. 20. §. 18.*)

(9) Ved. quanto diremo nel cennato *Cap. 2. Tit. 2.*

volontà il farla, o il tralasciarla; se non può avere una tale volontà che quando è nello stato di conoscere ciò che deve o non deve fare, e quando è in sua libertà di farlo, o di non farlo: se quindi per decidere che sia incorso nella trasgressione fa d'uopo prender giudizio sul concorso di tutti questi elementi; e se un tale giudizio non è a buon conto che quello della *imputazione*, in forza di cui si dichiara che un' *azione* od una *ommissione* deve nella sua moralità ascriversi al suo autore: ne segue che non vi è reato legalmente punibile, se non sia moralmente *imputabile* al suo autore (10).

Ciò in quanto alla natura ed agli elementi constitutivi del *reato.*

XXIII. In quanto poi alla *pena,*

1.° Se la pena debbe essere un male il di cui timore arresti i facinorosi dal delinquere; se gli uomini non temono che o la sofferenza di un dolore, o la privazione di un piacere, di un bene, o di un diritto; ne segue che le pene non possono consistere che in quei mezzi fisici o morali coi quali viene inflitta o l' una o l' altra specie de' dinotati mali.

XXIV. 2.° Se la pena debbe essere un male capace ad incutere timore; e se un male può non temersi quando alcuno non vi si soggetti suo malgrado: ne segue che non deve mai la pena lasciarsi alla scelta del reo (11).

---

(10) Ved. *Cap. 3. e 4. del Tit. 2. Vol 2.*

(11) *Ne cui nocenti* (esclamava Quintiliano, *Declam. 11.*) *poenae praestetur arbitrium. Infinitam Judices sceleribus aperitis audaciam, si poenam licet eligere condemnato....Nulla poena est, nisi invito. Non habemus ullum nisi ab impatientia dolorem.....Illo trahite da-*

XXV. 3.° Se la pena è un male proposto dalla legge come conseguenza del reato contra colui che se ne rende autore; e se alcuno non può dirsi autore di un reato che quando si sia conosciuta la di lui reità: ne segue che l'applicazione della pena non deve mai precedere la dichiarazione di tale reità (12).

---

mnatos, quo non sequantur—Del pari Puffendorf » *invitis autem poena est infligenda, quia alias illa non obtineret finem suum, qui est acerbitate sua homines deterrere: quem effectum non habent quae quis lubens admittit.* (*de off. hom. et civis. Lib.* 2. *Cap.* 13. *§.* 4.)

(12) Quindi l'incarceramento, il quale tende semplicemente alla custodia de'voluti rei, non deve considerarsi come una pena, mentre nessuno può giustamente esser punito prima di esser giudicato. Che anzi è contro ogni diritto che l'incolpato abbia a soffrire nel carcere di custodia delle restrizioni eguali, e forse anche maggiori di quelle che sono annesse alla stessa pena che avrebbe a meritare se venisse condannato. Non può farsi elogio abbastanza conveniente alla umanità degl'Imperatori Onorio e Teodosio, che riportando nei suoi termini la disposizione della celebre legge 23. Cod. *de poenis* da esso loro sanzionata. » *Omnes, quos damnationis conditio diversis exiliis destinatos, metas temporis praestituti in carceris implevisse custodia deprehenderit, solutos poena vinculisque laxatos, custodia liberari praecipimus, nec formidare miserias ullas exilii. Sit satis immensorum cruciatuum semel luisse supplicia, ne hi qui diu privati sunt aurae communis haustu, et lucis adspectu, intra breve spatium catenarum ponderibus praegravati, etiam exilii poenam sustinere iterum compellantur.* » Malgrado i tanti progressi della legislazione in questo Regno, si vede con rammarico che non ancora si sieno distinti i locali di custodia dalle carceri di pena, e che tanti imputati i quali nel corso del giudizio si vengono a riconoscere innocenti, si facciano marcire nelle carceri, soffrano una pena che non meritano, e per tanto più lungo tempo quanto maggiore suol' essere la lentezza nel disbrigo dalla parte dei magistrati; e si veggano inoltre confusi coi condannati, il conversare coi quali può corrompere la loro indole, e depravare i loro costumi. Non si può leggere senza restarne vivamente commosso la spaventevole, quanto fedele descrizione di questo, e di altri inconvenienti nell'amministrazione della giustizia che ne fa l'autore della *Scienza della Legislazione* (*Lib.* 3. *p.* 2. *cap.* 6.), cui ci contentiamo di rinviare il lettore. La stessa benefica Dinastia che tutte le

XXVI. 4.° Se la pena è dovuta all' autore del reato, e se autore di un reàto non può dirsi che colui al quale è desso imputabile, ne deriva che non sono permesse quelle pene che nelle loro conseguenze vengono a colpir coloro ai quali il reato non è imputabile (13).

XXVII. 5.° Se la pena è un male proposto dalla legge per destar timore a chiunque onde si astenga dall' offendere i diritti della società, o degl' individui che ne fan parte; se lo allontanar tali offese è lo stesso che provvedere per la conservazione, e pel sicuro e tranquillo godimento di tali diritti: ne segue che il principal fine della pena non può essere nè quello di espiare un reato già commesso; (14) nè quello di tormentare o affliggere un' essere sensibile (15); nè

---

altre imperfezioni, contro le quali il filantropo autore aveva tanto declamato, ha in breve tempo rimosse, saprà sicuramente provvedere a questa sì reclamata riforma, e ci piace di sperarne imminente il conseguimento dal vedere il giovine e pio MONARCA FERDINANDO II. fin dall' aurora del suo felicissimo governo, intento a conoscere per mezzo di distinti personaggi a ciò espressamente destinati, il vero stato di tutte le prigioni del Regno, onde apportarvi, come già incomincia dal fare, tutti quei miglioramenti, che il bene dell' umanità e della giustizia esige. (Ved. il *Sovrano Rescritto degli 8 Giugno 1831.*)

(13) Tale sarebbe per esempio la *pubblicazione generale dei beni*, di cui appresso parleremo.

(14) *Nemo prudens punit quia peccatum est, sed ne peccetur; revocari enim praeterita non possunt; futura prohibentur.* (PLATONE, de *Legib. Lib. 9.*); ed altrove (*Lib. 11. eod.*) *ne homini quidem nocebimus quia peccavit, sed ne peccet: nec unquam ad praeteritum, sed ad futurum poena refertur; non enim irascitur, sed cavet.* D' altronde una siffatta espiazione apparterrebbe alle regole della Teologia morale anzi che alla politica, come dottamente soggiunge SERVIN, *de la legislat. crim. chap. 1. art. 1. §. 1.*

(15) » Il fine delle pene, dice BECCARIA, non è di tormentare ed » affliggere un' essere sensibile, nè di disfare un delitto già com-

quello di soddisfare ad un sentimento di vendetta (16); nè quello di mettere la società in uno stato di guerra contro il delinquente, considerandolo qual nemico dell'ordine pubblico (17): ma bensì quello di provvedere alla cennata conservazione e sicurezza, sia prevenendo i reati colla minaccia del male contra coloro che si propongono di commetterli, sia diminuendo il numero degl' imitatori di coloro che gli han commessi coll'esempio della reale applicazione del minacciato male (18).

» messo. Può egli in un corpo politico che ben lungi di agire per » passioni, è il tranquillo moderatore delle passioni particolari; » può egli albergare questa inutile crudeltà, strumento del furore » e del fanatismo, o dei deboli tiranni? Le strida di un' infelice » richiamano forse dal tempo che non ritorna, le azioni già consumate? Il fine dunque delle pene non è altro che d' impedire il reo » dal far nuovi danni a'suoi concittadini, e di rimuovere gli altri dal » farne uguali » *Delitti* e *pene*, §. 12.

(16) *La vendetta* al dir di ROMAGNOSI, (*Genesi del Diritto penale*, §. *248.*) *non è che la irrogazione di un male fatta unicamente a motivo di una passata ingiuria.* In questo senso, ch' è in realtà il più naturale alla forza della espressione, la vendetta non differisce dalla ingiuria che nell' ordine, mentre l' ingiuria la precede. *Inhumanum verbum est ultio, et a contumelia non differt, nisi ordine.* SENECA. (*Lib.* 2. *de ira c. 32.*) Essa in somma è una passione, e le leggi non son soggette a passione: esse puniscono senza sdegno, senza odio, anzi con dispiacere, e consentono con pena a perdere un cittadino per mezzo del gastigo, dopo che ne han perduto qualche altro per mezzo del reato. (Ved. LAUZÈ DI PERET, *Tratt. della garent. individ. nota 15.*)

(17) Questo principio assurdo si è voluto da taluni mettere in campo per fondare il *diritto di punire* sulle basi di quello di far la guerra ad un nemico e togliergli anche la vita per vincerlo. Quale stranissimo abuso di potere in tanta inuguaglianza di forze? Quale insulso paragone tra il nemico che si uccide perchè resiste, ed il cittadino che si condanna quando già è caduto nelle mani della società? Ov'è più il pericolo quando già si è disarmato?

(18) » *Ut audientes caeteri timorem habeant, et nequaquam talia au-*

XXVIII. 6.° Se finalmente il principal fine delle pene è l'*esempio*, e se questo non può da una parte ottenersi che quando l'applicazione della pena si faccia con tutta la pubblicità, nè può dall'altra parte

---

deant facere. (*Deuteronom. XIX. 20.*) Non di meno non mancano degli scrittori, che attribuiscono alle pene anche degli altri fini, come 1. quello di correggere lo stesso delinquente, onde per l'avvenire non commettesse nuovi reati; 2. quello di metterlo nello stato d'impotenza di offendere con altri reati la società; 3. quello di mettere in salvo la persona offesa da ulteriori attentati, ec. Così Seneca « *in vindicandis iniuriis haec tria lex sequuta est, ut eum quem punit emendet; aut ut poena eius caeteros meliores reddat; aut ut sublatis malis caeteri securiores vivant.* (*De clementia, Lib. 1. Cap. 22.*) Del pari Grozio » *ne qui laesus est ab eodem malum patiatur, tribus modis curari potest, primum si tollatur qui deliquit; deinde si vires nocendi ei adimantur; postremo si malo suo dedoceatur delinquere.* (*De iure belli, ac pacis, Lib. 2. Cap. 20.*). Ma tali altri fini non possono essere che tutti secondarj, perchè subordinati al principale, che veniamo dal dinotare, e perchè non comuni che solamente a talune delle pene, come dottamente insegna Cremani. (*De iure crim. Lib. 1. P. 2. Cap. 4. n. 6. e seguenti.*) Di fatti quando si priva un delinquente della stessa esistenza colla pena di morte, o quando gli vengono inflitte delle pene perpetue, gli si toglie senza dubbio qualunque occasione di correggersi, o di emendarsi dai vizj da cui è contaminato; ond'è che se l'emenda fosse il fine generale delle pene, quelle suddescritte non sarebbero pene, perchè ad un tal fine non potrebbero esser dirette. Egli è vero che in quasi tutte le Legislazioni, e specialmente nelle Leggi attuali trovasi una classe ben'estesa di pene che sono dirette specialmente alla correzione del colpevole, e che si appellano perciò *pene correzionali*, come a suo tempo vedremo: ma non per questo può dirsi che l'unico loro fine sia l'emenda, mentre sono al tempo stesso dirette anche all'esempio. Quindi è che sta pur troppo ben detto che l'*esempio* sia lo scopo primario di tutte le pene, laddove l'*emenda è uno scopo* accessorio non comune che a talune di esse. Valga la stessa osservazione in riguardo degli altri fini sopra indicati. Essi sono lodevoli, perchè utili: ma non per ciò può sostenersi che entrino tra i fini principali e generali delle pene, mentre non convengono a qualunque specie di pena, come per l'opposto a qualunque conviene quel fine appunto che veniamo dal dinotare.

esser più salutare che quando la stessa applicazione della pena si faccia succedere al reato con tutta la possibile sollecitudine; ne segue che qualunque pena debbe essere inflitta al colpevole non solo pubblicamente (19): ma anche con tutta quella prontezza che riesca compatibile coi termini strettamente necessarj sia per lo acquisto delle pruove di reità, sia per quello delle pruove bisognevoli alla difesa (20).

---

(19) Su questo principio è fondata la disposizione dell' art. 5. delle *Leggi penali*, non che quella dell' art. 20. che comenteremo a suo tempo.

(20) » Quando l' esempio del delitto è dato, non vi è più tempo da » perdere. Bisogna che gli succeda immediatamente il gastigo: tutto » è perduto se si differisce, e forse una folla di cittadini non at- » tende che la prima scintilla dell' esempio per fare scoppiare l' in- » cendio dei vizj già preparati. Così i costumi si guastano, così le » leggi cadono in disprezzo, ed i legami sociali si allentano. Così ogni » delinquente è (fino ad un certo segno) un nemico pubblico non » tanto per la violenza di cui ha fatto uso, quanto per la corruzio- » ne che introduce negli altri; e così bisogna punire nello stesso tem- » po ed il male che ha fatto, e quello che suggerisce agli altri di » fare....La legge sarebbe più avara di sangue, se non fosse qual- » che volta necessario di versarne una parte per salvare il resto; se il » sagrifizio di un solo colpevole non ne ritenesse altri mille nel do- » vere. Ogni gastigo è dunque un' atto politico, che ha per primo » scopo la conservazione della morale: ma il magistrato non otterrà » mai questo scopo importante se il gastigo non è pronto come il de- » litto. Bisogna che queste due idee sieno intimamente unite; che si » succedano senza intervallo, e che l' idea del delitto non si presen- » ti allo spirito lontana dal terrore della pena ». *Lauzè, tratt. della* » *garent. individ. nota 15.*) « Il lungo intervallo, soggiunge un' altro » scrittore, che non occorre nominare, tra il delitto e la pena di- » strugge quasi tutto il frutto che si poteva sperare dall' esempio. Il » delitto è già dimenticato quando si esegue la sentenza. Lo spettatore » più non vede il gastigo del colpevole nella morte dell' individuo. » Per una conseguenza necessaria quelli che sono presenti non ne ri- » traggono più il sentimento dell' equità della legge, nè del pericolo » di violarla; tutti i movimenti del loro cuore si riducono ad una

XXIX. Per render quindi adequate in senso logico le già date definizioni, possiam dire

1.° Che il *reato* sia *quell' azione esterna imputabile, o quella ommissione di atti esterni parimente imputabile, che come contraria ai dettami della morale o della legge offende la tranquillità e la sicurezza della società, o il pacifico godimento dei diritti degl' individui, ed è dichiarata dalla legge punibile;* e

2.° Che la *pena* sia *un male di sofferenza, o di privazione*; oppure la *sofferenza di un dolore,* o *la privazione di un piacere, di un bene, o di un diritto, che viene proposta ed inflitta al colpevole di un reato, perchè il timore o l' esempio di essa faccia astenere chiunque dal delinquere, a fine di provveder così alla conservazione della società, ed al tranquillo godimento de' diritti degl' individui.*

SEZIONE III.

Del diritto di punire.

XXX. Quando è dimostrato che i reati sieno quelle violazioni di doveri sociali che fa d' uopo prevenire a fine di provvedere alla pubblica ed alla privata tranquillità e sicurezza, e che le pene sieno appunto quei mezzi tendenti ad un tale scopo; il dimandare se alla società, o a colui che la rappresenta

» compassione sterile dei patimenti dell' infelice, che vedono perire » Veggasi del rimanente quanto pur ne dice il testè citato BECCARIA, nel §. 19.

competa il *diritto di punire*, è evidentemente lo stesso che il domandare se la società medesima abbia il diritto di conservarsi, e di preservarsi da quegli attentati che conosce diretti a rovesciarla, ed a violare quei doveri, la di cui esatta e continua osservanza serve di base o di condizione essenziale alla sua esistenza ed alla sua sicurezza, che son subordinate senza dubbio al buon' ordine interno, ed alla tranquillità degl' individui che ne sono i membri.

XXXI. Se dunque quest' ultimo diritto non può contrastarsele, non può del pari negarsi che ben le competa il potere di adoperare i mezzi analoghi onde farlo valere; mezzi che infelicemente si restringono alle sole sanzioni penali, non essendo possibile che altro ve ne fosse se non più, almeno ugualmente efficace al conseguimento di un simile scopo (1).

XXXII. Non ostante la palpabile evidenza di una tal verità, quasi tutti i Giuspubblicisti han creduto di dovere imbarazzare la scienza penale di tante speciali e contradittorie opinioni intorno alla origine della pubblica punizione; come se per giustificare l' esercizio di un diritto che non si osa più, nè potrebbe osarsi d' impugnare, fosse indispensabilmente necessario indagarne la primitiva sorgente, ed additarne i successivi andamenti.

XXXIII. Nella insormontabile difficoltà di supporre l' esistenza di un' aggregazione sociale senza competerle il diritto di punire, dovevano naturalmente ricorrere alla ipotesi di uno stato anteriore allo stato sociale. Ma trascurarono di riflettere che per quanto

(1) *Ved.* §. *XV.* e nota.

era difficile il dipingere il fatto primordiale di una tale associazione, arduo altrettanto sarebbe stato il descrivere le condizioni sotto le quali si fosse voluto formarla, e regolarla (2).

XXXIV. Alcuni quindi pretesero far discendere il *diritto di punire* dalla sola forza o dall' interesse dei potenti per assicurarsi e rendere stabile il loro dominio; altri dal reciproco consenso con cui gli uomini nella prima associazione si assoggettarono ad esser puniti se mai fossero trascorsi a dei reati (3); ed altri dall' aggregato delle parti di libertà di ciascuno (le minime possibili che fossero state necessarie alla comune difesa) trasfuse nel pubblico deposito della società (4). Alcuni altri sostennero che esso derivasse appunto dalla cessione fatta dagli uomini alla società del diritto, che loro competeva nello stato di naturale indipendenza, di difendersi da una ingiusta

---

(2) » Nella istoria di qualsivoglia origine, dice un moderno scrittore oltramontano, vi sono de' fatti primordiali, dei quali non si deve più ricercar la cagione, eccettuata quella della loro esistenza. L' esistenza della società è un fatto che conviene ammettere, senza pretendere di spiegarlo....L' uomo è socievole, ma non a cagione della sua debolezza, giacchè vi sono degli animali più deboli, che non sono socievoli. Egli vive in società, ma non perchè abbia calcolato i vantaggi che la società gli avrebbe proccurati, giacchè per calcolare questi vantaggi avrebbe dovuto antecedentemente conoscere la società. In tutto ciò vi ha un circuito vizioso, ed una petizione di principio. L' uomo è socievole perchè è uomo, come il lupo è insocievole perchè è lupo. Sarebbe lo stesso che volere indagare perchè il primo cammina a due piedi, ed il secondo con quattro. Si deve dunque prendere per base l' esistenza della società, e partire da questo fatto per esaminare quale sia il suo scopo, e quali i mezzi per ottenerlo. »

(3) ROUSSEAU, *contrat. social, chap. 5. liv. 1.*

(4) BECCARIA, *Delitti, e pene*, §. 2.

★

aggressione offendendo colui dal quale partisse (5). Alcuni altri lo descrissero come una emanazione di quello che nello stato di natura competeva a chiunque si fosse serbato innocente, di vegliare alla stretta osservanza delle *leggi naturali*, punendo colui che avesse osato di trasgredirle (6). Alcuni vollero supporre che la società si fosse trasformata in una vera *persona morale* avente per propria natura, ed indipendentemente da qualunque concessione di diritti da parte di coloro che ne sono i membri, gli stessi diritti che sono inerenti a ciascuno individuo, e che perciò le spettasse, come ad ognuno in particolare, il *diritto di difesa* trasformato in quello di *punizione* per proteggere i suoi diritti, e quelli degl' individui, essendo gli uni, e gli altri importanti per la sua felice conservazione (7). Alcuni finalmente pretesero sostenere che il *diritto di punire* fosse succeduto unicamente a quello della *vendetta* che competeva nello stato di natura all'offeso contra il suo offensore, il di cui esercizio dovette essere trasfuso nelle mani della società perchè divenisse proporzionata alla quantità della ingiuria, evitandosi così quell' eccesso, che avrebbe potuto derivare dallo smoderato risentimento

---

(5) *Filangieri*, *Scienza della Legislazione*, *Lib. 3. P. 2. Capitolo 26.*

(6) *Locke*, *nel Cap. 11. §. 7. del 2.° trattato sul governo civile*, e lo stesso *Filangieri*, *op. cit. cap. 29.*

(7) » *Cum universitas*, è la dottrina di *Volfio* seguita da *Nani*, da *Romagnosi*, e da altri moderni scrittori, *sit subiectum certorum iurium, et certarum obligationum, tale subiectum autem sit persona moralis; universitas in civitate spectanda est tanquam persona moralis, et instar unius personae, intuitu nimirum finis cuius consequendi gratia in eam cadunt certae obligationes, et hinc pendentia iura.* (*de Jur. nat. et gent. P. 8. C. 3. §. 576.*)

dell' offeso, e renderla ingiusta, pericolosa, e produttiva di novelle ingiurie (8).

XXXV. Ma sia qualunque la speciosità di simili ritrovati, e sia quanto si voglia seducente il quadro dell' espressioni con cui si sono voluti abbellire i ragionamenti che li sostengono, egli non è possibile che l' *ipotetico* (9) *stato di natura*, in cui l' unica norma delle azioni umane non può farsi dipendere che dal sentimento interno della propria coscienza (10), ed in cui l' unico gastigo conseguente alla trasgressione dei proprj doveri non può consistere che in quello che la GIUSTIZIA DI DIO si ha riserbato d'imporre nella vita futura, senza che fosse punto permesso a chicchessia tra gli uomini di arrogarsene il potere (11); non è possibile, io diceva, che un tale stato valesse a somministrare un criterio di verità, onde conciliare con quella meramente speculativa ipotesi il più grande *atto della giustizia sociale* (12). Tutto

---

(8) *Raffaelli, Nomotesia penale, Vol. 4. in princ., Vecchioni, pensieri di Legislazione penale, Cap. 5.° e seguenti, Romano, Instituz. di giurispr. pen. in princ.*

(9) Quando il nostro *Filangieri* aveva protestato « che egli *non era così strano per supporre uno stato di natura anteriore alle civili società...*e che invece » *era egli il primo a credere che la società sia nata coll' uomo...; (Scienza della Legislazione Lib. 1. Cap. 1.)* un dotto Scrittore moderno con ragione soggiunse « *che deve sapersi buon grado a Filangieri di aver purgate le sue ricerche dalle quistioni relative allo stato primitivo dell' uomo, quistioni insolubili ad un tempo, e puramente speculative.*

(10) Ved. §§. X. ed XI.

(11) » *De Deo*, dice *Plutarco*, *non aliud quidquam firmum homo pronunciabit, quam eum ut qui optime opportunum medendi flagitiis tempus habeat cognitum, medicamenti instar poenam sceleri cuivis imponere.... (De sera num. vind.)* ·

(12) » Il celebre Pufendorf, soggiunge Carmignani, comprese il pri-

al più potrebbe forse presentare una qualche idea, ed anche imperfetta, del modo in cui si fosse potuto supplire alla insufficienza della obbligazione interna con mezzi diversi da quello della pubblica punizione, onde contenere anche i selvaggi nello adempimento dei proprj doveri; mezzi per altro quanto pericolosi, altrettanto non diretti al vero scopo della stessa attuale punizione (13).

» mo che la ideologia del diritto di natura era insufficiente, ed an- » che pericolosa per dare una base legittima al diritto di punire, e » con una squisita sagacità declinando dalle più sottili ed astruse » speculazioni dello spirito, si rivolse a spiegar la cosa col fatto, » osservando che sebbene il diritto di natura non fornisse traccia le- » gittima di quello di punire, la società introdotta e stabilita tra gli » uomini aveva dato l' essere a questo nuovo diritto, come nell' or- » dine fisico della natura veggiamo sorgere dalla unione di più corpi, » qualità di cui essi mancavano mentr' erano separati e disgiunti tra » loro; ed il Cavalier FILANGIERI pretendendo combattere questa de- » duzione sagace colle regole, e colle similitudini delle matemati- » che, mostrò di non avere inteso Pufendorf, e di aver male apprez- » zata l' economia delle politiche società. » CARMIGNANI, *Compendio degli elementi di diritto crim. Part. 2. §. 1.*)

(13) Avremmo voluto dispensarci dall' entrare nell' impegno di confutare i diversi sistemi enunziati nel §. XXXIV, intorno alla *origine del Diritto di punire*; ma crediamo di doverlo fare in questa nota con tutta la possibile sobrietà, sia per dare un maggiore sviluppo a quanto veniamo dall' osservare in questo luogo, sia per istruire i tironi nella scienza penale di tutti gli errori, che si veggono con rammarico seguiti dalla schiera de' Giuspubblicisti nella soggetta materia.

1. Il sistema tratto dalla forza e dal solo interesse dei potenti, e proclamato da OBBES, da SPINOZA, ed altri loro seguaci, è tra tutti il più insulso. La forza non può creare diritti, ma tutto al più può essere un mezzo come difenderli, e farli valere quando già esistendo vengono contrastati. » Essa non è che una potenza fisica, nè alcuna » moralità può mai risultare dai suoi effetti. Cedere alla forza è un » atto di necessità, e non di volontà; è tutto al più un' atto di pruden- » za. Come quindi potrebbe nascerne un diritto nel più forte?» (*ROSSEAU, Contrat social, Liv. 1. Chap. 3.*) Dicasi lo stesso in quanto al-

XXXVI. È dunque il *diritto di punire* un' *atto di giustizia* meramente *politica* derivante dal sacro

---

l' interesse dei potenti onde rendere stabile il loro dominio. Il diritto di punire, quale per lo appunto lo abbiamo definito, tende a tutt' altro scopo che a quello di conservare un potere mal fondato ed abusivo, o di servire unicamente qual sostegno del dispotismo, o del capriccio. Se fosse così, non esisterebbe al certo in quegli Stati in cui lungi dall'esservi potenti tutti godono della uguaglianza assoluta di diritti, ed han parte nel potere legislativo, come ne' governi democratici. Ricorrere quindi a queste sorgenti è lo stesso che prender base dalla oppressione, dalla prepotenza e dalla ingiustizia, per edificarvi un diritto così sacro come quello di proteggere i deboli dalla oppressione e dalla prepotenza de' forti, e di guarentire i buoni dalla ingiustizia dei malvagi.

2. Il sistema del *patto sociale* imaginato dal *Filosofo di Ginevra*, ed abbracciato, benchè sotto altre espressioni e modifiche, dal *Beccaria*, fonda su di uno splendido paradosso, ed è fecondo di perniciosissime conseguenze. Di fatti chi può mai indagare le asserte condizioni del sociale contratto? Chi può mai sostenere che alcuno vivendo in tutta la sua libertà naturale si fosse spontaneamente voluto assoggettare a delle condizioni che lo avrebbero messo nel pericolo di esser forzosamente privato de' migliori suoi beni, e dei più preziosi suoi diritti? E se anche fosse stato così stolto, avrebbe potuto validamente disporre di tali diritti? La forza di cousimile obbiezione vien riconosciuta abbastanza per far prendere allo stesso Beccaria il partito di sostenere la ingiustizia della pena di morte, sul motivo che non possa presumersi di essersi voluto dagli associati concedere alla società il diritto di ucciderli, o che se anche se le fosse accordato, non avrebbe potuto darsele, nella stessa guisa in cui non può cedersi un diritto che non si ha. Ma a presciudere che dagli stessi principj sorgerebbe benanche la ingiustizia di tutte le altre pene, o almeno di quelle, che pei mali annessivi abbreviano senza dubbio la vita; come supporsi che il voluto patto sociale avesse potuto poi obbligare la più remota posterità di coloro che furono i primi a sottoscriverlo? Come supporsi che mentre non avevano essi alcun diritto a legare la volontà di un sol' uomo pochi passi da loro lontano, cui fosse piaciuto di non accedere al contratto, o dissentirne in vista di tanto dure condizioni, avessero poi avuto quello di astringere le volontà tutte de' più remoti discendenti che per natura sarebbero nati con diritti eguali, e non suscettibili di diminuzione alcuna per fatto altrui?

diritto della *conservazione dell' ordine sociale*, e pienamente giustificato dalla trista, ma indispensabile

---

3. Non meno assurdo è il sistema di *Filangieri*, e dei suoi seguaci. Il diritto della propria difesa si limita nella sua durata al solo tempo dell' aggressione, e si estingue colla cessazione di questa. Esso non può esser tale che se mai fosse rimasta succumbente la persona assalita, si trasfonda in altri fino al segno dal poter costoro imporre all' offensore quegli stessi mali, che sarebbero forse stati necessarj per respignere l' aggressione. Voler dunque desumere il diritto di punire dalla cessione di un diritto che non si aveva perchè già estinto, è lo stesso che innalzare un' edifizio senza base. Nè vale punto il dire che » siccome l' aggressore aveva perduto il diritto alla vita prima di per» fezionare il delitto, così sarebbe assurdo il supporre che lo acqui» stasse dopo la consumazione dello stesso delitto, nella stessa gui» sa in cui è strano il supporre che una stessa causa potesse pro» durre un momento prima ed un momento dopo due effetti op» posti. » La perdita del diritto alla vita nell' aggressore era solo una conseguenza dell' esercizio del diritto della difesa necessaria alla conservazione della vita della persona assalita, indipendentemente dalla quale difesa l'attentato del primo non poteva certamente privarlo del diritto di essere anche egli rispettato nella sua vita. Tolta quindi di mezzo l' esistenza dell' assalito per la consumazione del reato cessa la cagione unica che assoggettava l' aggressore alla perdita di un tal diritto, come cessa qualunque motivo onde spegnerlo posteriormente. Valga lo stesso anche nel caso in cui avessero sposata la difesa dell' assalito altri individui (sempre cioè nel supposto caso della naturale indipendenza). Costoro data la giustizia della propria difesa nella persona dell' assalito, e dato perciò in costui il diritto di mettere a morte l' aggressore per conservare la propria vita, potevano benissimo concorrere nell' atto giusto della cennata difesa riunendo le loro forze a quelle dell' assalito per lo stesso scopo di respignere l' aggressione. In questo caso conveniamo adunque che si trasfonderebbe anche in essoloro il diritto competente all' assalito. Ma se per l' opposto costui fosse rimasto già estinto dall'aggressione, avrebbero perduto il diritto alla distruzione dell' offensore, perchè essendo questo diritto fondato sul pericolo dell'assalito e sulla necessità di difendere la di costui esistenza, cessato un tal pericolo, e tolta di mezzo una tale esistenza non può non cessar benanche il diritto che n' emergeva.

4. Nè vale similmente lo aggiungere in sostegno dell' esposto sistema » che le leggi di natura avendo per iscopo la tranquillità e la con-

necessità. Come la natura, così anche la società, abborrisce pur troppo i mali qualsiensi che volessero

---

» servazione del genere umano, han dovuto concedere ad ogni uomo » il diritto di far tutto ciò che ragionevolmente tendesse ad un tale » oggetto, e perciò il diritto di punirne le violazioni onde queste » s' impedissero pel tempo avvenire. » Questo argomento addotto da Locke, che tende a buon conto a sostener quell' altro di Filangieri » che cioè ciascun' uomo sia vindice e custode delle Leggi di na- » tura » manca assolutamente di solido appoggio nella ipotesi dello stato di naturale indipendenza. Non si nega che le leggi di natura abbiano per iscopo la conservazione, e la tranquillità del genere umano; ma per dedursene che a conseguire un tale scopo si richiegga come mezzo l' esercizio del diritto di punire, sarebbe d' uopo dimostrare che altro mezzo la natura istessa non avesse suggerito che l'uso delle pene, e che inoltre lo avesse preordinato in modo che tendesse unicamente e realmente a quello scopo. Or prescindendo che la natura suggerisce abbastanza un freno contro le violazioni delle sue leggi nella minaccia dei gastighi nella vita futura; e prescindendo ch' essa autorizza pure ad offendere per difendersi durante il pericolo di una ingiusta aggressione, che sono i soli mezzi competenti pel dinotato scopo nella ipotetica posizione di naturale indipendenza: non è possibile che avesse voluto concedere all' uomo un' altro mezzo cioè il diritto punire, il di cui esercizio non solamente era incompatibile con quella posizione, ma benanche diveniva frustraneo, e poteva invece esser ferace di conseguenze più perniciose del male che si voleva prevenire. Quando in fatti si sostiene che il fine delle pene, anche in quella imaginata situazione degli uomini, doveva essere unicamente la correzione del reo, e lo spavento degli altri (come gli stessi Locke, e Filangieri sostengono), e quando d' altronde è innegabile che questo fine non può ottenersi se prima non si faccia noto il reato, e se non si faccia precedere alla pena la pubblica persuasione della reità del delinquente, onde non si desse luogo a pensare che la pena fosse anch' essa un' altro reato lesivo ai diritti del delinquente, ed onde non si aprisse così il campo ad un' esempio pernicioso: come supporsi che in uno stato di mera insocialità, in cui gli uomini vivono perfettamente solitarj e dispersi, potesse tutto ciò eseguirsi? Come supporre che l' uno potesse chiamare ad esame le azioni dell' altro? che potesse giudicare della legittimità o della ingiustizia di un fatto per determinarsi alla punizione? Potrebbe mai credersi che ciascuno ne avesse contezza per l' esclamazione dell' in-

imporsi ad un' uomo. Questa anzi vorrebbe ben conservare a ciascuno l' esercizio di tutte quelle facoltà,

---

giuriato, se pur fosse rimasto in vita dopo l' aggressione, e che tenesse pubblico giudizio, ed ascoltasse le ragioni, e le giustificazioni del reo prima di risolversi a punirlo? E quando anche reggesse una si assurda e contraddittoria ipotesi, come avrebbe potuto mai evitarsi che il colpevole fosse più volte punito se a più individui fosse piaciuto di farla da giudici in quell' incontro? Quali e quanti inconvenienti non ne sarebbero derivati, maggiori mille volte di quello che si sarebbe voluto evitare? E perchè non supporre invece che la natura istessa avesse fin dal bel principio voluto lo stato di società come l' unico mezzo necessario per la felicità del genere umano? Lasciamo d' ingolfarci più oltre in simile dimostrazione, contenti di queste sole e semplici riflessioni, per rinviare il lettore che amasse di estenderle, al profondo trattato dell' autore della *Genesi del Diritto penale*, che si diffonde con energia a confutare tutte le altre deduzioni allegate in appoggio del sistema che veniamo dal combattere. (Ved. ROMAGNOSI *op. cit. §. 56. e segueuti.*).

5. Questo stesso autore però, cui ci siamo appellati, volendo far subentrare ad un tale sistema quello della *difesa riflessa* che sostiene competere alla società come vera *persona morale*; indipendentemente dalle concessioni dei diritti degl' individui che la compongono, parte dal fatto della necessità delle pene nello stato sociale, e così deviando dal punto della quistione si contenta di giustificare il diritto in parola senza curarsi, com' è pur troppo regolare, di rimontare alla origine di esso. « Una tale ricerca, ei dice, non può essere nè necessaria, nè utile: che se poi volete promuoverla onde scoprire l' origine, e la misura dei diritti e dei doveri degli uomini in società a norma della loro natura, dei loro fini, e delle loro relazioni all' ordine morale, e perciò a norma di quello che *sempre* è necessario sentire, sapere, esigere, e praticare verso i vostri simili; allora è troppo chiaro che voi non abbisognate d'indagare se la cagione che unì i primi uomini fosse il timore o la benevolenza, l' amore fra ambi i sessi o la forza, i latronecci e la violenza, od altro siffatto singolare principio: ma sibbene dovete additare qual forza e quali ragioni rattengano, e regger debbano sempre gli uomini nelle viventi società, onde non più dissociarsi, e se fossero dissociati spingerli ad unirsi; e dall' altra parte a quale felicità la Natura chiami le nazioni della terra. » Ma se così è, ripiegate l' attenzione su di voi stesso, entrate nel fon-

e di tutti quei diritti che gli vengono dàlla natura, e precisamente della sua *libertà*, ed in un modo il più

» do del vostro cuore; richiamate i vostri reali bisogni; esaminate » le vostre facoltà fisiche e morali, ed in nna parola tutta la vostra » naturale costituzione: e là troverete gl' impulsi imperiosi e costanti, » i titoli veri e perenni, e la carta autentica e chiara di fondazione » dell' umana società, senza che siavi d' uopo o spingervi brancolan- » do nella notte di un' antichità favolosa, o fantasticare a tessere fa- » ticosi romanzi, ove la verisimiglianza dipinga l' umanità sotto di » un punto solo di vista sempre staccato dagli altri, e talvolta falso » del tutto. » (*op. cit.* §. *387.*) In questo senso adunque egli conviene pienamente con quanto noi veniamo dall' osservare in questa *Sezione*, se non che avremmo voluto che nè anche si fosse menata innanzi, per la giustificazione del diritto di punire, la figura di *persona morale nella società avente gli stessi diritti come ciascuno individuo costituente l' aggregato sociale, ma indipendentemente dalla di costui volontà*; e che non si fosse poi equiparato un tal diritto a quello della *difesa*, i di cui confini si erano con tanta sana ragione limitati al solo tempo del pericolo dell' assalito. Alcune figure, ed alcune similitudini debbono proscriversi quando non quadrano col figurato in tutta la estensione, e quando presentano una certa contradizione cui difficilmente riesce ad adattarsi il comune intendimento. Il dotto Puffendorf era partito anche egli dal principio « *che non fosse possibile far discendere dall' ipotetico stato di natura il diritto di punire* » ma incontrò censura non tanto per una tale assertiva, contro di cui in realtà non evvi che ridire, quanto per la similitudine che volle addurre per giustificarla. (*Ved. la nota* (12) *di questa stessa Sezione*).

6. Non conveniamo per ultimo colle dottrine di coloro che ricorrono al preteso diritto della *vendetta* per fargli succedere quello di punire. Senza negare che tra tutti i sistemi questo presenti l' apparenza almeno di una istorica origine della pubblica punizione presso i popoli barbari, come dottamente dimostra il Sig. Vecchioni, (*Pensieri su di una teoria di Legislazione criminale, cap. 5. e seguenti*) non possiamo punto convenire che valga a giustificare la legittimità del diritto in parola sotto i suoi veri aspetti. Di fatti non può sulle prime concepirsi che le leggi destinate principalmente a reprimere una malaugurata tendenza della specie umana, traggano poi origine dalla stessa tendenza, e ne modifichino anzi che annullarne l' uso. Lo stato di natura, in cui si sostiene permesso l' esercizio della vendetta, si è

esteso come volesse fingersi competergli nel supposto stato di *naturale indipendenza*: ma un siffatto

---

voluto dai fautori del sistema considerare come uno stato di libertà illimitata senz'altro freno, che quello risultante dall'uso, o dall'abuso delle passioni. Gli uomini si sono voluti considerare quali probabilmente avessero potuto essere in tale ipotetico stato, ma non qnali le stesse leggi della natura volevano che fossero. Appunto perchè si osava forse ricorrere al mezzo vile della *vendetta privata* come rimedio di nna ricevuta offesa, si è creduto che questa vendetta degenerasse nell'esercizio di un diritto purchè si limitasse a recare all'offensore un'ingiuria pari a quella che egli aveva inferita. Sol perche le più antiche leggi di cui abbiamo notizia, benchè per altro inesatta, autorizzavano forse la pena del *taglione*, (di cui appresso ci converrà tener parola), o l'uso delle *rappresaglie*; o sol perchè lasciavano delle volte in balìa dell'offeso il chiedere soddisfazione della sofferta ingiuria, si è voluto dedurne che questo mezzo iniquo traesse origine dai dettami della natura, e che le leggi nella loro infanzia non avessero avuto altro scopo che quello di servire alla vendetta degl'individui! E perchè non dire invece che il freno ai malvagi avrebbe dovuto sorgere dal solo timore dei gastighi nella vita futura, che la ragione sapeva presentare alla loro coscienza come immancabile conseguenza del mal fatto? E perchè non dire che questo freno veniva messo in non cale dalla sola ribalderia, tal che bisognava surrogare allo stato d'indipendenza naturale, quando pnr fosse mai esistito, altro stato che fornisse dei mezzi, i quali non potevano sicnramente esser suppliti in modo alcuno in quel primitivo stato? Ma prescindendo da tutto ciò, su qual fondamento può mai poggiarsi il preteso diritto alla vendetta? Forse sulla imaginata soddisfazione dell'offeso nel veder tormentato il suo offensore? Non certamente, perchè questa barbara soddisfazione non può esser diretta che a saziar l'odio, ed il risentimento dell'offeso, nè può giovargli in menoma parte per richiamare dall'ordine delle cose una ingiuria già sofferta, non essendo possibile far sì che per la susseguente espiazione di essa si ritenesse come non esistita. *Talis appetitus*, dice Grozio, *in se spectatus non convenit parti rationali, cujus est imperare affectibus, ac proinde nec iuri naturae.... Dictat autem ratio homini nihil agendum quo noceatur homini alteri, nisi id bonum aliquod habeat propositum. In solo autem inimici dolore, ita nude spectato, nullum est bonum, nisi falsum et imaginarium....* e più appresso « *pugnat cum natura hominis in hominem agentis, alieno dolore, qua dolor est, sa-*

illimitato esercizio recherebbe al certo dei mali di gran lunga maggiori di quelli annessi ed alle restri-

---

tiari. Atque adeo quo hominum quisque minus valet rationis usu, eo ad vindictam est pronior. ec. (*De iure belli, ac pacis. Lib.* 2. *cap.* 20. §. 5. *n.* 1. *et* 3.) Forse può poggiarsi sulla necessità di distogliere l'offensore dall'idea di abbandonarsi a novelle ingiurie, e sulla necessità di disanimar quelli che volessero imitarlo? Non certamente perchè un tale scopo lungi dall'ottenersi colla vendetta, non si può ottenere che colla legittima punizione esercitata appunto con altri mezzi affatto incompatibili collo stato d'insocialità, e di naturale indipendenza, secondo ciò che più sopra osservammo.

Nè vale il dire che la *vendetta pubblica* sia una espressione comunemente adoperata dai più valorosi scrittori, ed anche dalle stesse leggi; e che quasi tutte le legislazioni abbiano permesso agli offesi di sollecitare la loro *vendetta legale*, onde tenesse luogo dell'antica vendetta personale. Quando egli è provato che le pene non tendano mai alla vendetta nè pubblica, nè privata, ma bensì ad un fine più giusto, che nulla ha di comune collo sfogo di un semplice risentimento, è affatto ozioso lo attendere ai termini che mai si usassero e dagli scrittori, e dalle stesse leggi. Che anzi non è punto vero nel fatto che le leggi permettano l'uso della vendetta legale sol perchè autorizzano l'intervento dell'offeso nel giudizio penale. Un tale intervento non può avere, almeno secondo i dettati delle leggi attualmente veglianti nelle più culte nazioni di Europa, altro scopo che quello di abilitar l'offeso onde ottenesse nel cennato giudizio penale la indennizzazione dei danni sofferti per effetto del reato, senza la necessità di ricorrere separatamente dai magistrati civili per l'esercizio dell'azione civile diretta a conseguire la stessa indennizzazione. Tranne quelle dimande che sono dirette ad un tale scopo, altre non è permesso all'offeso di avanzarne nel giudizio penale, come non gli è permesso di conchiudere per l'applicazione della pena, nè di gravarsi da quelle *decisioni* o *sentenze* che abbiano dichiarato non esservi luogo a pena. Queste disposizioni, che precisamente si veggono consacrate nella Legislazione penale di questo Regno, sono tutte conseguenze di quella regola che *dichiara essere essenzialmente pubblica l'azione penale emergente dai reati*, ed appartenerne l'esercizio esclusivamente agli *uffiziali pubblici* incaricati del *pubblico ministero* presso i magistrati instituiti per l'amministrazione della giustizia punitiva. Tanto dunque è lungi che la *vendetta legale* fosse succeduta alla *vendetta personale* in quanto che quella, a prescindere che non meriti *il*

zioni delle cennate facoltà, ed alle misure penali proposte per prevenirli. Come quindi il fine delle pene è solamente quello di assicurar l'osservanza precisamente di quei doveri naturali il di cui adempi—

---

nome di *vendetta* sotto qualunque aspetto volesse riguardarsi, è affatto indipendente dal volere dell' offeso, e l'esercizio n'è subordinato a delle vedute di ordine pubblico che spesse volte possono consigliare di non farvisi luogo, e di annullarlo anche senza il consenso o malgrado l' espresso dissenso dell' offeso, come avviene nelle *amnistie*, o pure nelle altre specie di *Sovrane indulgenze*, e come anche avviene sempre che l' *azione penale*, o la *condanna* vengono colpite dalla prescrizione.

È dunque pur troppo vero che non sia possibile far discendere il *diritto di punire* dai dettami del solo *diritto naturale*, o dimostrarne la giustizia per via di argomenti tratti da uno stato qualunque che volesse fingersi anteriore alle società civili. Che anzi in maggior pruova di una siffatta proposizione ci piace soggiungere che per potersi sostenere l'avviso contrario, farebbe d' uopo assolutamente dimostrare che nel delinquente esistesse come l'*obbligazione naturale ad indennizzare il danno cagionato col suo reato*, così anche l' *obbligazione naturale alla pena.* In quanto alla esistenza della prima non può cadere alcun dubbio, mentre è legge di natura che non si dovesse fare ad alcuno ciò che non si vuol fatto a se stesso; legge che resterebbe apertamente violata qualora non si restituisse dal proprio ciò che si è tolto dall' altrui. (Ved. Renazzi, *Elem. iur. crim. Lib. 1. cap. 12. §. 15.* Cremani, *de iur. crim. Lib. 1. p. 2. cap. 2. §. 5.* e quanto diremo nella *Sezione 3. del cap. 6. del Tit. 1. Part. 1.*) Ma in quanto all' altra obbligazione, tanto è difficile il supporne l'esistenza, quanto è strano il convincersi che potesse alcuno essere astretto per natura a prestar ciò che per natura istessa non può non abborrire nel più alto segno. (Ved. Pufendorf, *de iur. nat. et gent. Lib. 8. cap. 3. §. 4.*, e Carmignani, *Elem. iur. crim. §. 363. e seg.*) Le leggi politiche non potevano sicuramente proporsi di formare degli eroi, o dei martiri, pretendendo che i cittadini avessero la virtù di sottoporsi volontariamente ad una *pena afflittiva*; ed è per questo motivo che rispettando esse la naturale avversione alla pena non obbligano giammai il delinquente a denunziare i proprj falli, ed a confessare il proprio reato, come non l'obbligano nè anche a rispondere con giuramento sulle domande che gli si dirigono per lo scoprimento della sua reità ec. ec.

mento influisce nella conservazione dell' ordine sociale, e d' impedire coll' esempio salutare della effettiva applicazione dei mali annessivi che o lo stesso colpevole ricada in novelle trasgressioni, o gli altri si spingano ad imitarlo: così tanto egli è vero che la sola necessità sia la base del *diritto di punire*, in quanto che se fosse certo che il colpevole non tornasse a rendersi mai tale, o che il suo gastigo non servisse di esempio, o che restasse ignoto a tutti gli altri uomini che abbiano pensiere di delinquere, o che non valesse per determinarli a cangiar d' intenzione; la società vorrebbe astenersi ben volentieri dal perdere o dal tormentare il delinquente, e dall' adempere ad un' officio cui si vede suo malgrado astretta.

XXXVII. Ciò posto, egli è evidente che il *diritto di punire*, di cui teniam parola, non può essere il patrimonio nè di coloro che fossero stati offesi o danneggiati col reato, nè di altri individui qualsiensi in particolare che temessero di essere offesi per l' avvenire. Non dei primi, perchè verrebbe a degenerare nel mero esercizio di quella *vendetta* che tanto si abbomina dalla ragione, e che le buone leggi tendono precipuamente a reprimere (14); non dei secondi perchè si fonderebbe su di una base tanto poco solida per quanto meno potrebbe esser certo che essi in particolare verrebbero, da chi, ed in qual modo affrontati o offesi, qualora si facesse restare impunito il reato di già commesso (15).

---

(14) *Idcirco iudiciorum vigor*, dicevano gl' Imperadori Onorio, e Teodosio nella Leg. 14. *Cod. de Judaeis, iurisque publici tutela in medio constituta, ne quisquam sibi ipsi permittere valeat ultionem.*

(15) Ved. Romagnosi, *Genesi del Diritto penale* §. 348, e seguenti.

XXXVIII. Come quindi è di tutta la società l'interesse perchè non si commettano dei reati qualsivogliano in avvenire, e da qualsivoglia persona; così anche di tutta la società, o del Sovrano che la rappresenta è il diritto di comminare o stabilire le pene, ugualmente che quello di prescegliere i soggetti, che abbiano da Lui non solamente il potere di conoscere e giudicare della reità dei delinquenti, o della *imputazione* dei loro reati, ma anche quello di applicare in di lui nome (16) le pene già dalla legge prescritte (17).

---

(16) Su queste vedute è fondata la disposizione dell' art. 1.° della Legge de' 29 Maggio 1817 concernente l'organizzazione giudiziaria in questi Reali Dominj.... « *La giustizia..... punitiva sarà amministrata nel nostro Real Nome dai.... Giudici di Circondario....dalle Gran Corti Criminali.....Sovrasterà a tutti i Corpi giudiziarj una Corte Suprema di Giustizia.* Simile è anche la disposizione della legge de' 7. Giugno 1819 per la organizzazione giudiziaria nei Reali Dominj oltre il Faro.

(17) Su queste stesse vedute è fondata benanche la disposizione dell' art. 200 della citata legge de' 29 Maggio uniforme a quella dell' art. 231 della pur citata legge de' 7 Giugno. « *Nelle materie criminali,* » *correzionali, e di polizia* (i Giudici) *non potranno pronunziare* » *altre pene che quelle determinate dalle leggi*, e *nei casi dalle me-* » *desime stabiliti* » Quindi si sono affatto proscritte tutte quelle pene, la scelta delle quali in diverse Legislazioni veniva confidata o all' arbitrio dell' offeso, o all' arbitrio del popolo, o anche all' arbitrio del Giudice. Diversi esempj delle prime troviamo nel Codice de' Visigoti. (Lib. 3. Tit. 4. §. 1. 3. e 9.) L' adultera ed il suo correo venivano consegnati al marito offeso per punirli a suo piacimento; ugualmente che in balìa della moglie veniva lasciata quella donna libera che si macchiava coll' uomo ammogliato. Tutto questo tendeva senza dubbio ad uno scopo direttamente contrario al fine delle pene ch' esser deve quello di frenare lo sdegno, e la vendetta dell' offeso. Un' esempio delle seconde noi troviamo nella pena detta del *Pilori* ammessa nella Legislazione d' Inghilterra « Questa pena, dice Bentham, è » di tutte la più disuguale, e la più male ordinata. Per essa si ab- » bandona il delinquente al capriccio degl' individui di un paese,

SEZIONE IV.

Della giusta quantità delle pene per essere proporzionate ai reati.

XXXIX. Se la pena è un male proposto dalla legge a fine di allontanare, col timore che desta, gli uomini dal delinquere (1); ne seguono due massime che costituiscono il fondamento sul quale deve basare

» o di un villaggio. Come definire questo bizzarro supplizio? Tan» tosto è un trionfo, tantosto è la stessa morte. Un' uomo di lettere » vi fu non ha guari condannato come autore di un libello. Il palco » sul quale erasi fatto situare divenne per lui una specie di cattedra, » e tutta la scena degenerò in complimenti scambievoli tra lui e gli » spettatori. Nel 1760 un librajo fu messo al *Pilori* per aver ven» dute delle opere empie, e sediziose. Una soscrizione aperta in di » lui favore, durante la stessa esecuzione della pena, gli fruttò più » di cento ghinee. Quale affronto per la giustizia! Più recentemente » poi un' uomo condannato alla stessa pena pel vizio della crapula fu » immolato dal popolaccio sotto gli occhi della *polizia*, che non ten» tò nè anche di difenderlo. M. Burke osò elevarsi nella Camera dei » Comuni contro siffatto abuso. *L'uomo*, *che subisce una pena*, di» ceva egli, *è sotto la protezione delle leggi*, *e non deve punto es»* *sere abbandonato a discrezione delle belve feroci.* Si approvò la mo» zione, ma l' abuso è rimasto. » (Bentham, *Princ. du Cod. pen. P. 3, chap. 9, Pein. ignomin.*) Un' esempio finalmente delle ultime noi troviamo in tutte le pene *arbitrarie* o *straordinarie* ammesse dalla Legislazione Romana, delle quali terremo più volte parola nel corso dell' opera. « La Legge, dice su questo proposito l' autore della » *Nomotesia penale*, deve far conoscere a tutti con fedele chiarezza » qual sia il genere penale che colpisca il delitto; non essendo che » insidia quella pena la quale sorprenda non aspettata. Al Giudice » non può appartenere che la sola facoltà di applicare le pene già de» finite, non quella di elevarsi a Legislatore, e creare a suo bellag» gio i generi della punizione. » (Raffaelli, *Vol. 4. pag. 23.*) ved. del rimanente quanto a lungo diremo nel Cap. 2. Tit. 2. della Part. I.

(1) È secondo questa idea che il celebre autore dell' opera « *dei delitti e delle pene*, appella queste ultime » *ostacoli politici ai delitti.* »

la *proporzione tra le pene ed i reati:* che cioè la pena non debba essere nè più *mite* nè più *aspra* di quanto necessariamente abbisogni per ottenere lo scopo al quale è diretta. È più *mite* allorchè non arreca un male che si temesse al segno d' arrestare alcuno dal delinquere; è più *aspra* allorchè questo stesso scopo può conseguirsi benanche con misura più dolce. Nel primo caso la pena diviene *inutile*, nel secondo crudele ed ingiusta nell' *eccesso.* Discendiamo all' analisi di queste due massime.

XL. L' indole della natura umana porta che alcuno non si determini per lo più a commettere un reato perchè graziosamente uomo malvagio (2); ma vi si spinge o dall' idea di un bene, di un vantaggio, o di un piacere che spera trarre dal reato, o

---

(2) È tanto evidente un tale principio che se volessimo dimostrarlo, daremmo luogo a delle digressioni quanto noiose altrettanto inutili. Ci piace appellarci all' esperienza suggeritaci da Cicerone su ciò che si osserva ordinariamente in colui che di qualche malefizio viene accusato. « *Non vi è*, dic' egli, *tra gli empj alcuno tanto audace che o non negasse di aver commesso il reato che gli s' imputa o non fingesse una causa di giusto dolore, o non cercasse la sua difesa in un qualche diritto naturale* » (*De Legib. Lib. 1. cap. 14.*) ed altrove (nell' orazione *pro Roscio*) « *Sic vita hominum est ut ad maleficium non conentur sine spe, aut emolumento accedere.* » Così anche Seneca (*Lib. 4. cap. 17.*) *Nec quisquam tantum a naturali lege descivit, et hominem exuit ut malus sit.* » Ciò non pertanto conveniamo che potessero esservi taluni tra gli uomini » *quos malitia per seipsam delectat*, come dice Grozio (*de iur. belli ac. pacis*, Lib. 2. Cap. 2. §. 29.), oppure « *quibus ratio peccandi est incredibiliter peccare* » come dice Calpurnio Flacco (*Declamat.* 2.); ma costoro si allontanano dalla natura umana, e come rarissimi non debbono entrare nelle vedute generali della legge, la quale risguarda sol ciò che ordinariamente accade « *quod plerumque fit lex sequitur; et quae semel aut bis accidunt, praetereunt Legumlatores.* L. 3. 4. 5. e 6. *ff. de Legibus.*

dall'idea di evitare un qualche dolore, o incomodo, da cui senza violar la legge non crede potersi sottrarre. Quindi nello stabilirsi la pena deve bilanciarsi il vantaggio, o la soddisfazione qualunque che ordinariamente si attendono dal reato per persuadere che sia maggior male l'incorrere nella pena proposta, che il tralasciare il reato, e privarsi della soddisfazione qualsiasi che si crede col reato congiunta. Se la pena non porta un tanto male, non può esser sufficiente. Di fatti, se il male minacciato fosse minore, ciascuno preferirebbe di commettere il reato avvegna che ne trarrebbe un maggior bene (3); e se poi fosse eguale, ciascuno del pari s' indurrebbe a delinquere sia per saziare la sua cupidigia, sia perchè col subire la pena niente soffrirebbe o perderebbe che non avrebbe goduto, o guadagnato col delinquere, sia perchè vi sarebbe sempre spinto dalla speranza della

---

(3) Così se per un furto volesse la pena determinarsi dal solo valore, e dirsi dal Legislatore « che chi ruba cento fosse condannato a restituirne novantanove » tutti potrebbero mettersi in gara per rubare, mentre dopo dieci furti simili, se pur si riuscisse a provarli tutti, ed a condannarne l'autore, verrebbero a guadagnarsi sicuramente dieci. Valga lo stesso anche quando la pena fosse insufficiente come che non capace a colpire ugualmente tutti gli individui, o di tal natura che potesse da taluno esser disprezzata. Un' esempio ne abbiamo in quella Legge Decemvirale che prescriveva la pena di venticinque assi contro le percosse e ferite. *Qui injuriam alteri faxit*, (notate che per *ingiuria* s' intendeva secondo il Diritto Romano qualunque ferita o percossa diversa da quelle che producevano mutilazione, come dal §. 7. Institut. *de iniuriis*) *xxv. aeris poenae sunto.* Un tal Lucio Nerazio uomo ricco abbastanza, in disprezzo di questa legge girava per le strade seguito da un servo carico di monete, e schiaffeggiava quanti mai ne incontrasse, imponendo al servo che sborsasse a ciascuno degli offesi i venticinque assi della pena dovuta. (Ved. Gravina, *de iur. nat. et gent. et XII. Tabular. cap. 66.*)

*

impunità, che giustamente si ritiene come una delle principali sorgenti di qualunque malefizio (4).

XLI. Nondimeno se è inutile la pena insufficiente per la sua debolezza, non si può disconvenire che ingiusta addivenga quella più *severa* del necessario. Essendo la pena un male, siccome non si può ragionevolmente farne uso, se non quando e per quanto sia necessario onde formarne un ostacolo ad altri mali maggiori (5), così si vede bene che un tal male non rivesta il carattere di giusto che fino alla quantità sufficiente ad un tale scopo (6). Qualunque eccesso, a prescindere dalla impronta della crudeltà inerente senza dubbio ad una addizione di dolore o

(4) Sono questi i motivi principali pei quali dovette esser proscritta la pena del *taglione*, in virtù della quale si soggettava il reo a quello stesso male che aveva arrecato col suo malefizio. Diciamo *motivi principali*, perchè oltre della contemplata insufficienza, una tal pena non lasciava di presentare degli scandali, e dei gravissimi inconvenienti e pericoli nella sua esecuzione, come può diffusamente rilevarsi da quanto ne osservano Grozio, *de iure belli ac pacis*, Lib. 2. Cap. 20., e Puffendorf, *de iure nat. et gentium*, Lib. 8. Cap. 3. §. 27. In quanto poi alla *impunità*, ci limitiamo per ora rinviare il lettore al §. 27 della testè citata opera del Beccaria, *delitti e pene*, non che allo *spirito delle Leggi* del Signor De Montesquieu, Lib. 6. cap. 9. e 12. ed alle annotazioni al §. seguente.

(5) Ved. §. XXXVI.

(6) Plutarco aveva scritto sulle leggi di Solone « *oportet legem scribere secundum id quod obtineri potest, si quis velit paucos utiliter, non multos inutiliter punire* « Del pari il poeta Venosino

..................................Adsit.
Regula peccatis, quae poenas irroget aequas
Ne scutica dignum horribili sectere flagello.
(*Lib.* 2. *Sat.* 3. *v.* 117 *e* 118.)

ed altrove (eod. v. 78. e 79.)

....................................Cur non
Ponderibus, modulisque suis ratio utitur, ac res
Ut quaeque est, ita suppliciis delicta coercet?

di malanno vana, e priva di oggetto (7), invece di recar vantaggio alla società, le porta del danno forse maggiore di quello derivante dal reato che si vuol prevenire (8); porge delle occasioni come moltipli-

---

(7) Così quanto rispettabile si fosse il diritto della proprietà che la legge è chiamata a garentire, non potrebbe mai dirsi che fossero giuste quelle pene eccessive dettate in diverse passate legislazioni contro i furti, e che non sapesse di atrocità lo applicarsi, a cagion d'esempio, la stessa pena a quelli che agli omicidj deliberati « Nessuna » circostanza, dice un celebre scrittore moderno, scusa colui che de» liberatamente toglie la vita al suo simile: ma mille cagioni possono » concorrere acciò colui che s' impadronisce di una porzione di pro» prietà altrui, vi sia trascinato da motivi che ne attenuino la col» pa....Maggiore è il numero degli indigenti ai quali il lavoro sa» rebbe necessario, e maggiori ostacoli incontrano essi per ottenerlo. » Se noi ora ce li rappresentiamo oppressi dalle angosce, e dall'a» gonia delle di loro famiglie, potendo in tal guisa rimproverarsi » come un delitto il lasciar perire dalla miseria e dalla fame gli es» seri ai quali, col dar loro la nascita, hanno implicitamente pro» messo soccorso e protezione; se noi li seguitiamo col pensiere nei » miserabili tugurj in cui sono assediati da tutte le sofferenze; se ri» flettiamo che cento volte forse si sono essi trascinati alle ginocchia » del ricco per dimandargli, non un dono, ma una occupazione » qualunque; forse porteremo meno rigoroso giudizio su dei delitti che » lungi dal supporre come l' omicidio, l' assenza, o la dimenticanza » dei sentimenti naturali, possono in questa situazione estrema essere » il risultato della forza di questi medesimi sentimenti. Conviene in» dubitatamente punire questi delitti.......ma il far montare sul » medesimo patibolo l' uomo divenuto colpevole perchè ha veduta sua » moglie spirante per mancanza di alimenti, e colui che avesse uc» cisa la sua, ella è questa una insensata atrocità. »

(8) Fingiamo, per esempio, che per un dato misfatto si trovi stabilita la pena de' lavori pubblici o dei ferri, e che non ostante una tal pena, per un' anno sieno avvenuti dieci misfatti della stessa specie. Fingiamo che quella stessa pena, credendosi inefficace, si elevasse a quella dell' ultimo supplicio, e con ciò si riuscisse ad ottenere (il che per altro sembra ben difficile come appresso noteremo) una diminuzione fino alla metà del numero indicato di quei misfatti Egli è evidente che malgrado siffatta diminuzione, dannoso

carsi i reati più gravi (9), se pur riesca a far diminuire il numero di quelli contro de' quali si commina (10); dà luogo alla impunità, perchè un senti–

---

sarebbe l' esasperamento della pena, mentre il male recato alla società per la uccisione dei cinque delinquenti, maggiore verrebbe ad essere di quello derivante dai cinque misfatti che si sarebbero forse evitati.

(9) In Francia ed in Russia la stessa pena di morte trovavasi stabilita pel furto nella pubblica strada, che per l' assassinio, cioè pel furto accompagnato da omicidio. (Montesquieu, *Spirito delle Leggi*, Lib. 6. Cap. 16.) Era naturale che il delinquente non si contentasse giammai di rubare, ma passasse ad uccidere ancora, precisamente se sperasse di togliersi un testimonio al suo misfatto. Se quindi la pena si fosse proporzionat ; tutto al più vi sarebbe stato qualche furto di più, ma si sarebbero evitati non pochi assassinj. « *Una pena ineguale è spesso un motivo in favore del più gran delitto*, dice Bentham » *Princ. du Cod. pen. P. 3. chap. 2. n.* 3.

(10) Si deve quì riflettere che quantunque le pene siano degli ostacoli ai reati, pure non devè pretendersi che valessero per impedirli del tutto, bastando sperarsi che servissero a diminuirne il numero « *Si quis*, diceva Sopatro, (*apud Stob. serm. 46.*) *homines puniat tanquam qui ab omni peccato vacare possint, mensuram excedit eius, quae secundum naturam est correctionis.* » Or questa diminuzione per tutt' altra via può conseguirsi, che per mezzo dell' atrocità delle pene. » La certezza del gastigo, dice il Beccaria, benchè moderato, farà sempre una maggiore impressione, che non il » timore di un' altro il più terribile, unito colla speranza della im- » punità; perchè i mali anche i minimi quando son certi, spaven- » tano sempre gli animi umani, e la speranza, dono celeste che so- » vente ci tien luogo di tutto, ne allontana sempre l' idea dei mag- » giori, massimamente quando l' impunità, che l' avarizia e la de- » bolezza spesso accordano, ne aumenti la forza. » (*Delitti e pene* §. 27.) Di fatti se per correggere un disordine un governo violento anzi che pensare a far' eseguire le antiche leggi, si decide a stabilire una pena crudele, questa troncherà forse il male sul fatto « ma » la molla del governo, dice Montesquieu, si consuma; e la imagi- » nazione si accomoda a questa pena grave com' erasi accomodata alla » minore; e siccome scema il timore per questa, si è in breve ora » costretto a stabilire l' altra in tutt' i casi. I furti nelle strade mae- » stre in alcuni stati erano comuni, si volle troncarli : inventossi

mento di compassione s' impossessa tante volte degli animi e dello stess' offeso o danneggiato, e dell' accusatore, e talvolta anche del giudice, e tutto fassi onde non dar luogo all' applicazione della pena stabilita (11); toglie il mezzo come aver delle pene che

---

» il supplizio della ruota, che li sospese per qualche tempo. Dopo » quel tempo si è rubato nelle strade come prima » (*Op. cit. Lib 6. C. 12.*)

(11) L' asprezza eccessiva della pena ha spesso distolto lo stesso offeso o danneggiato dal dolersi del reato e denunziarlo. Ho non di rado osservato che, venuta alla giustizia la nuova di un misfatto per tutt' altra via che per mezzo del danneggiato, costui domandato del perchè avesse trascurato a darne parte, non ha saputo allegarne altro motivo, che la compassione a pro dell' imputato sul riguardo all' asprezza della pena cui lo vedrebbe esposto. Specialmente in un' epoca in cui si riteneva come qualificato il furto per la sola circostanza di essersi commesso in *campagna*, ai termini del prescritto nel n. 3. dell' art. 412. delle *Leggi penali*, tal che dovesse applicarsi la pena della reclusione anche contra colui, che avesse rubato in campagna un fascio di erba; non vi era alcun danneggiato che non sentisse un giusto ribrezzo a dolersene presso la giustizia; nè vi era forse alcuna Gran Corte che applicasse la pena segnata, o che invece si fermasse troppo per completarne la pruova, o che tutto al più non discendesse alle pene minori giusta l' art. 453. delle stesse leggi, quando anche non concorressero le circostanze attenuanti contemplate in questo articolo. Del pari quando in questi Reali Dominj aveva osservanza il Codice penale francese del 1810 che stabiliva pel *tentativo* la stessa pena competente al misfatto consumato, non era raro il caso in cui si lasciasse del tutto impunito il tentativo per non soggettarsi ad una pena cotanto eccedente. (Ved. quanto diremo sul proposito nel Cap. 7. del Tit. 2. nel Vol. 3 della 1. parte.) Grazie alla Sapienza del Sovrano che non tardò di emendare quest' ultimo inconveniente colla pubblicazione del novello Codice, e 'l primo col Real Decreto de' 24 Giugno 1828. *L' atrocità delle Leggi*, dice il testè lodato Montesquieu in parlando delle Leggi del Giappone, *ne impedisce la esecuzione; allorchè il gastigo è senza misura si è nella necessità di preferire la impunità.* (*Spirito delle Leggi, Lib. 6. Cap. 13.*)

riescano proporzionate ai misfatti più gravi (12); corrompe i costumi (13); e costringe il Legislatore o a render grazie più allo spesso di quel che si convenga (14), o a rivocare le leggi che si trovi di aver emesse, dimostrando con ciò ch' erano ingiuste per eccesso (15), e facendo avvezzare il popolo a riguardare

---

(12) Questa proposizione è la più dimostrata. Anch' essa fu proclamata dallo stesso Beccaria allorchè osservò che per la crudeltà delle pene, diveniva difficile serbar la dovnta proporzione tra esse ed i reatl » mentre quantunque una industriosa barbarie ne avesse moltissimo variate le specie, pure non possono oltrepassare quell' ultima forza, cui è limitata l' organizzazione, e la sensibilità umana. » Giunto che si sia a questo estremo, non si troverebbe ai delitti più » dannosi e più atroci pena maggiore corrispondente, come sarebbe » d' uopo per prevenirli. » (Luogo cit.)

(13) Le leggi barbare e severe rendono i popoli inumani e crudeli. La esperienza dimostra che quei popoli i quali sono avvezzi a delle pene leggiere concepiscono il massimo orrore per le pene più gravi, e si allontanano benanche dal meditare i misfatti più atroci, che per altro sl veggono essere più frequenti presso i popoli che hanno leggi più severe. Un dotto scrittore francese riferisce tra l'altro che si commettevano dei furti innumerevoli sulla piazza di Greve, sotto la forca, nel momento stesso che vi si appiccavano dei ladri, e più ancora che non sotto il palco della berlina che richiamava non minor numero di persone. (Conte Roederer, *considerazioni sulla pena di morte* aggiunte all' opera del Beccaria annotata ec.) Nell' epoca in cui questo Regno fu dominato dalla occupazione militare, ricordo con orrore la niuna impressione che destavano lo tante fucilazioni, e tutto che fanciullo, veniva poco o nlente sbigottito dal frequente passaggio per le strade de' teschi umani ancor grondanti di sangue che si menavano in trionfo, e dalla esposizione che se ne faceva nelle pubbliche piazze. Non entro a parlare della convenienza o non convenienza di tanti e sì frequenti supplizj senza forme, e senza giudizio; ma lo avvezzare i popoli a veder con indifferenza tanto sangue non poteva non depravare i loro costumi.

(14) » Nel disordine del sistema criminale il perdono e le grazie » sono neeessarj in proporzione dell' assurdità delle leggi, e dell' a» trocità delle condanne. (Lo stesso Beccaria, §. 45.)

(15) Così Federico II. Re di Napoli dopo aver prescritta la pena

anche come ingiuste quelle altre leggi portanti asprezza di pena, che una vera necessità facesse sanzionare pel pubblico bene, e per eventuali o possaggiere circostanze.

XLII. Stabilito adunque come canone infallibile di giustizia intorno alla quantità delle pene, che allora una pena sia giusta quando apporti un male il minore che sia possibile nella sua *intensità*, ma che onninamente valga a comprimere lo stimolo, o a soffogare la cagione del reato, ed a ristabilir l'ordine sociale turbato per lo reato; a due cose debbesi attendere da qualunque saggio Legislatore nel prescegliere i generi e le specie delle pene da ammettersi nelle leggi penali, e nel prescriverne la correlativa applicazione a ciascun genere o specie di reati pel grande scopo di prevenirli. Da una parte convien ponderare quali mali possano formare elementi delle pene, definirne precisamente la qualità e la estensione, e classificar quindi le già ammesse specie di pene in modo che agevolmente si comprenda quale nel rispettivo loro confronto sia la più grave, e quale altra la più leggiera. Fa d'uopo dall'altra parte indagare qual sia l'indole e la forza della passione, o della causa impellente di ciascun reato, ugualmente che quale il grado dell'interesse che si abbia dalla società a prevenirlo, per quindi determinare quale tra

---

di morte per l'omicidio commesso da chi « *ramum incaute proiicit, et non proclamat* » poco dopo dovette rivocare la legge e ridurre la pena ad un anno di carcere se il caso avvenisse in luogo abitato, cancellandola interamente se avvenisse nelle campagne, bastando in questo caso il solo giuramento dell'offensore « *quod transeuntem non viderit.* (*Const. qui de alto seipsum....e Const. poenam praecedente sanctione statutam.*)

tutte le pene di già autorizzate dalla legge sia per lo appunto quella che debba prescriversi contra un tal reato, come che apportatrice di quella data quantità di male, che sia necessaria per allontanarlo. Da una parte in somma convien fissare la *qualità*, la *quantità* o il *valore delle pene*, e la di loro *gradazione*, e dall'altra parte la *qualità* o il *titolo*, e la *quantità* o la *misura dei reati*, il tutto a fine di ottenere quella proporzione tra le *pene* ed i *reati* che solamente può render giusta qualunque punizione (16).

---

(16) Quasi tutti gli antichi e moderni scrittori nell' atto che han concordemente riconosciuto il principio che *qualunque pena per esser giusta debbe esser proporzionata al reato* nel senso che non debbe essere nè più mite, nè più aspra di quel che necessariamente abbisogni per impedirlo, si sono affaticati in mille modi a spender parole per dettare delle norme onde ottenersi una simile proporzione. Alcuni la volevano prettamente *aritmetica*, pretendendo che il reato dovesse punirsi nella semplice ragione della sua qualità; alcuni altri la volevano *geometrica* sostenendo che dovesse punirsi in ragione composta e della contemplata qualità e della condizione del delinquente; alcuni altri la volevano finalmente *armonica*, cioè abbandonata unicamente all' illimitato arbitrio de' giudici. In quanto alla prima, fa d' uopo osservare che la voce *proporzione* andando naturalmente destinata ad esprimere il risultamento del confronto di due *quantità*, o tra loro semplicemente, o tra loro collettivamente ed una terza, se volesse spendersi nel suo rigoroso significato, non potrebbe essere applicabile ad oggetti puramente morali, che non sono, nè possono essere suscettibili di quella misura così adequata, come si richiede e come può ottenersi nelle scienze esatte. Assurdo quindi sarebbe il pretendere che la pena divenisse proporzionata così esattamente ad un reato, come una quantità numerica commensurabile ad altra simile quantità. In quanto poi alla *proporzione geometrica* valga ad un di presso la stessa osservazione, se non che ci sembra dover soggiungere che, prescindendo dal temperamento delle pene dettato da alcune circostanze personali come dal *sesso*, dall'*età*, e da altre *qualità* ammesse senza disputa da tutte le legislazioni come capaci ad aggravare, o a diminuire la quantità del reato, e perciò anche quella della pena,

XLIII. Alla prima delle dinotate mire tendono i trattati speciali intorno alle *pene* e loro *gradazione*; ed alla seconda tendono quelli intorno alla *misura* dei reati in generale, ed alle altre *regole per l'ap-*

---

la condizione più distinta del reo non potrebbe giammai valergli come conseguire dei riguardi nella misura penale: che anzi presentandogli maggiori ostacoli da superare nel determinarsi a commettere il reato, dovrebbe entrare in calcolo per una più severa punizione. Per questo motivo appunto sono state censurate le molte disposizioni del diritto romano che stabiliscono una diversità di pena in favore dei nobili, ed in danno de' plebei per uno stesso fallo, come tra le altre la Leg. 1. §. 5. ff. *ad Leg. Cornel. de sicar:* la Leg. 12. ff. *de incend. ruina, naufrag.*, la Leg. 45. ff. *de iniur.* la Leg. 11. *ff. de sepulchro violato. 1. de abigeis, 1. de fur. bal.*; non che molte tra le antiche costituzioni, e prammatiche di questo regno, che seguivano lo stesso sistema tutto parziale ed ingiusto. La legge debbe interessarsi della qualità della persona ma per quanto influisce nel fatto, cioè ad aggravarne, o a diminuirne il valore, e non già per quanto è del tutto estraneo a tale veduta, come meglio farem rilevare in trattando della *estimazione*, ossia della *misura dei reati:* per lo che non possiamo elogiare abbastanza la saggia disposizione dell' art. 195. della Leg. de' 29 Maggio 1817. uniforme all' art. 226. dell' altra Legge de' 7. Giugno 1819., disposizione che onora pur troppo la memoria del Principe che venne a dettarla. » Tutti senza distinzione, o » privilegio di persona saranno sottoposti alle medesime giurisdizioni » ed alle stesse forme di giudizj ec. » Finalmente in quanto alla *proporzione armonica*, riportandoci a quanto più sopra notammo (nota 17. Sez. 3.) aggiungiamo ch'essa sarebbe pericolosissima come che tendente per lo appunto a distruggere qualunque proporzione, non essendo possibile che l' arbitrio servisse di norma stabile, come non è sicuramente possibile che fossero sempre concordi le opinioni degli uomini. Usurpando quindi anche noi la parola *proporzione* non lo facciamo che a solo oggetto di dinotare una certa correlazione tra le pene ed i reati la quale rimnovesse la ingiustizia o la inutilità delle prime o per ecccsso o per difetto nella quantità dei mali che apportano; e sotto tale veduta non pretendiamo che far rilevare nel corso dell'opera qual sia il valore di ciascuna pena e quale la misura di ciascun reato, onde determinata la massima pena conveniente ai massimi reati, graduare proporzionatamente le pene minori per applicarle a' reati di gravezza minore.

plicazione delle pene, che daremo nella *Prima parte* dell' opera: riserbandoci di tenerne più distinta e particolar ragione allorchè di ciascun reato, e della competente punizione discenderemo a trattare nella *Parte Seconda.*



CORSO

DEL

DIRITTO PENALE

DEL

REGNO DELLE DUE SICILIE

PARTE PRIMA

DELLE PENE, E DELLE REGOLE GENERALI PER LA LORO APPLICAZIONE ED ESECUZIONE.

TITOLO PRIMO.

Delle pene.

1.° Quando egli è dimostrato che la pena non debba esser che un male il di cui timore valga ad arrestare i facinorosi dal delinquere (1), e quando d'altronde è innegabile che ciascuno non possa temere che o la perdita di un piacere, di un bene, o di un diritto qualunque di cui attualmente sia in possesso, o la sofferenza di un dolore (2); ne segue che quante sono le classi o le specie dei beni o dei diritti di cui l'uomo possa esser privato, o quante similmente sono le classi o le specie dei dolori che possano essergli inflitti, tante esser potrebbero le classi o le specie delle pene che si avrebbe diritto di stabilire al grande scopo di prevenire i reati. Se quindi due sarebbero

(1) V. *Tratt. prelim.* §. XV.
(2) §. XV. e §. XXIII. *ivi.*

le classi universali delle pene sempre che si partisse dalla mentovata distinzione tra le *privative dei beni*, e le *afflittive* nel dinotato senso (3), presso che innumerevoli poi sarebbero le specie singolari delle diverse pene sia dell'una, sia dell'altra delle medesime cennate classi.

2. Ma quanto sacro fosse nella società il diritto di usar delle pene, altrettanto doveroso non potrebbe non esser per essa lo attendere a tutte quelle condizioni che ne rendessero legittimo l'esercizio. Le pene son dei *mali* che debbono abborrirsi forse nello stesso modo come vengono abborriti i reati che vi dan luogo; e se l'uso di esse vien reclamato dalla *indispensabile necessità* (4), questa stessa *necessità* consiglia per lo appunto che nello scegliere i mali che debbono formare elementi delle pene si camminasse in modo che essi riunendo tutta la sufficienza per la repressione dei reati, fossero i minimi possibili, ed ordinati a segno che non potessero nella loro applicazione, o nelle loro conseguenze divenir feraci d'inconvenienti; che non sorpassassero il bisogno; e che non si opponessero allo scopo salutare di qualunque punizione.

3. Obbligati a seguire in questo interessante trattato l'ordine stesso che si è serbato nelle *leggi penali* del regno, non possiamo attenerci nè alla contemplata divisione delle pene in quelle di *privazione* ed in quelle di *sofferenza*, cioè in *privative* ed

(3) Quando cioè si limitano a portare la sofferenza di un dolore fisico nel delinquente, senza privarlo di alcun bene, come la *fustigazione*, ec.

(4) *Tratt. prel.* §. XXXVI.

afflittive, nè a quelle altre distinzioni che si vedevano seguite e dalla scuola del foro sulle orme del diritto romano (5), e dal codice che in questi reali dominj ha preceduta la pubblicazione delle mentovate leggi (6). Siffatte distinzioni non potevano più

(5) Secondo il Diritto Romano i supplizj erano distinti in *capitali*, *e non capitali*. I primi toglievano la vita naturale o la vita civile, gli altri erano solamente diretti a tormentare i colpevoli senza colpirli nè colla morte naturale, nè colla morte civile. Gli uni e gli altri eran suddivisi in *legittimi* ed in *illegittimi* secondo che o trovavansi espressamente prescritti dalla legge per determinati malefizj, o potevano prescegliersi ad arbitrio del giudice. (Renazzi, *Elem. iur. crim. Lib. 2. cap. 6. §. 3.*) *I legittimi capitali* erano la *forca*, il *vivicomburio*, la *decapitazione*, la *condanna ai metalli*, e la *deportazione*. (*Leg. 28. §. 11. Leg. 8. §. 1. e Leg. 46. ff. de poenis.*) Gl' *illegittimi capitali* erano la *scure*, il *telo* (dardo), la *morte per mezzo della fame* (*inedia*), per mezzo delle bastonate (*fustibus*), per lo laccio, pel veleno ec. non che per la *precipitazione dalla rupe tarpea*. (Leg. 10. *ff. de interdict. et relegat.*, Leg. 8. §. 1. e 3. *ff. de poenis*, e Leg. 25. *eod.*) I *legittimi non capitali* erano la correzione per le battiture, la condanna ai lavori temporanei, la relegazione, l' infamia, la privazione di una dignità, ec.; (Leg. 6. §. ult. Leg. 7. 8. e 28. *ff. de poenis*, e Leg. 103. *ff. de V. S.*); ed i *non capitali illegittimi* erano il carcere perpetuo, e le torture. (Leg. 8. §. 9. L. 35. *ff. de poenis*, e Leg. penult. *ff. de quaestion.*) Oltre una tale distinzione i supplizj si dividevano in *comuni* quando erano di tal natura che potevano colpire qualunque classe di persone, ed in *proprj* allorchè colpivano solamente coloro che erano di tale o tale altra condizione, ordine, ceto ec. come quelli dei nobili, o di onesta condizione, quelli dovuti a' pubblici funzionarj, quelli dei militari ec. Nel corso dell' opera avremo occasione allo spesso di dinotare i caratteri di tutte le mentovate pene, o delle principali almeno, sempre che potranno avere una qualche analogia con quelle attualmente in uso. Se pertanto se ne desiderasse una particolare descrizione, potrebbe ricorrersi alla rinomata opera di Einnecio, (*Antiquit. iur. Rom. ad institut. Lib. IV. tit. 18.*)

(6) Il cennato Codice dopo aver distinte le pene in *criminali*, *correzionali e di polizia*, suddivideva le prime in pene o *afflittive* ed *infamanti* insieme, come la *morte*, i *lavori forzati perpetui*, la *deportazione*, i lavori *forzati a tempo*, e la *reclusione*; o solamentè *in-*

menare ad alcun' utile risultamento, perchè tutte le pene appartengono nel più largo significato della parola alla classe delle afflittive, mentre e quando privano di un bene, e quando arrecano un dolore, tormentano ed affliggono colui che ne vien colpito. Bisognava invece sostituirvi una classificazione, che mirasse ad un qualche scopo salutare, e siccome si riconosceva di una evidente importanza il determinare in vista della qualità della pena dalla legge stabilita per un reato, la quantità della *gravezza legale* di esso, e la qualità del magistrato competente a tenerne giudizio; così venne a seguirsi l'unica distinzione delle pene in *criminali*, in *correzionali*, ed in *pene di polizia*, prescrivendosi nell' art. 1.° che il *reato* (nome generico comune a qualunque violazione punibile di doveri sociali) soggetto a pene *criminali* si appellasse *misfatto*, quello sottoposto a pene *correzionali* si dicesse *delitto*, e quello punibile con pene di *polizia* si chiamasse *contravvenzione*.

4. Or senza trattenerci di vantaggio sulla utilità di siffatta distinzione, la quale per altro era stata suggerita anche da coloro che con più successo avevano scientificamente esposte le teorie di diritto penale ab-

---

famanti, come la *gogna*, il *bando*, e la *degradazione civica*. In concorrenza con alcune tra le pene afflittive potevano esser pronunziate ancora le pene della *confiscazione generale*, e del *marchio*. Le pene *correzionali* erano la *prigionia* a tempo in un luogo di correzione, la *interdizione* a tempo di certi diritti *civili*, *politici*, o di *famiglia*, e l' *ammenda*. Le pene di *polizia* erano la *prigionia* per un tempo assai minore di quello fissato per la prigionia correzionale, l'*ammenda*, ec. Avremo occasione di parlare di tali pene; ma qualora se ne volesse conoscere la distinta natura, basterebbe riscontrare le disposizioni comprese nel I.° libro del mentovato Codice.

bracciate dalla romana legislazione (7), cominciamo dal fare osservare che le pene *criminali* oltre la privazione della vita, portano o quella della libertà, o quella dei diritti *politici*, *civili*, o di *famiglia* (8), entrambe sia a perpetuità, sia a tempo, ma per la durata in quest' ultimo caso non minore di anni sei, coll' obbligo inoltre del condannato a taluni determinati lavori più o meno penosi: che le *correzionali* tolgono o restringono la libertà, sottoponendolo del pari a dei lavori più leggieri, e sospendono l'esercizio di alcuni tra i mentovati diritti, ma per un tempo non maggiore di anni cinque: e che le pene di *polizia* restringono la sola libertà per un tempo non maggiore di giorni ventinove. Oltre delle

---

(7) Si ammetteva in fatti la distinzione tra *misfatto*, *delitto*, e *quasi-delitto*. *Misfatto* (*crimen*) ordinariamente dicevasi quella violazione che soggiaceva alla pubblica accusa; *delitto*, quella che quantunque desse piuttosto luogo ad un' azione privata per conseguire la indennizzazione competente all' offeso, poteva non di meno produrre delle volte un' azione criminale detta *extra-ordinem*; e *quasi-delitto* finalmente quella ch' era sottoposta solamente all' azione civile. (*Mattei, de crimin. prolegom. in princ.*) È chiaro che tale distinzione in realtà non menava che ad uno giuoco di parole, mentre per l' opposto quell' altra già adottata tende ad uno scopo veramente salutare, qual' è quello d' indicare a prima vista la qualità del Magistrato competente a conoscerne, come meglio a suo tempo faremo rilevare.

(8) I diritti *politici* sono quelli che le leggi accordano ad ogni cittadino in rapporto al governo, e consistono nella facoltà di partecipare all' esercizio del potere, o delle pubbliche funzioni, come per esempio quello di *eligibilità* a funzioni o impieghi pubblici, quello di essere adoperato come perito, ec. I *diritti civili* sono poi quelli che vengono accordati ad ogni cittadino in rapporto cogli altri concittadini, come quelli di *contrattare*, di far *testamento*, ec. I *diritti di famiglia* sono finalmeate quelli che competono a ciascuno messo in rapporto con coloro che più da vicino gli appartengono, come quello della patria potestà, della potestà maritale, di voto nelle deliberazioni dei consigli di famiglia, ec. ec.

pene che van comprese tra le tre dinotate classi, alcune altre pur ne sono ammesse che vengono dinotate sotto il nome di *pene comuni alla giustizia criminale e correzionale*, a questa ed a quella di *polizia*, o sotto il nome di pene *comuni a tutti e tre gli ordini della giustizia punitrice.*

5. Se è dunque riconosciuto che la pena stabilita dalla legge per un reato è la sola che può determinarne la *natura* sotto l'aspetto della triplice ammessa distinzione, e può perciò dimostrarne la *quantità*, o la *gravezza legale* (9); era ben regolare il trattar prima delle *pene*, della loro indole, e dei loro effetti, non che delle *regole generali intorno alla loro applicazione ed esecuzione*, per quindi passare alla *classificazione dei reati*, ed alla loro corrispondente *punizione.* Ma per una conseguenza di quella massima di ragione universale che voleva affatto proscritta qualunque pena *arbitraria* (10); e per una conseguenza ancora di quei sani principj che debbono seguirsi nella scelta delle pene, doveva da una parte solennemente dichiararsi che altre pene oltre di quelle già autorizzate dalla legge non po-

(9) Nè anche presso gli antichi scrittori del diritto criminale era ignoto che la gravezza del reato dovesse *legalmente* misurarsi dalla qualità della pena, come osserva il testè citato MATTEI, (*prolegom. cap. 4.*) Posto, dic' egli, che il Legislatore nello stabilire le pene avesse tenuta presente quella giusta proporzione tra la pena ed il reato, (di cui abbiamo non ha guari parlato), niente è più agevole che riputare veramente grave quel reato che più severamente vien punito: per lo che dovendo la pena esser l' indice della quantità legale del reato, ogni ragione consiglia che prima di discendere alla punizione particolare dei reati, si propongano le norme come valutare e graduare le pene, e si descrivano la natura e gli effetti delle medesime.

(10) V. *Tratt. prel.* Sez. 3. nota (17.)

tessero mai applicarsi nelle *materie penali* (11), e doveva dall' altra parte prescriversi che rimanessero del pari abolite tutte quellè altre pene nelle antiche leggi ordinate, come che riconosciute già mal corrispondenti al loro scopo, o apportatrici di quegl' inconvenienti che debbono come pericolosi scogli evitarsi nel prescegliere i generi penali.

6. Senza trattenerci sull' analisi delle pene che si trovavano autorizzate sia dalle leggi romane, sia dalle leggi antiche del regno, e ch'erano state abolite dalle leggi che più da vicino precedettero la

---

(11) È da notarsi che sebbene nel senso inteso dal sistema generale di legislazione criminale non si diano vere pene oltre di quelle dinotate per *criminali*, *correzionali*, e di *polizia*, possono nondimeno aver luogo delle misure coattive contro talune azioni, che se non possono considerarsi come reati, richieggono però una repressione comunque sotto un aspetto ben diverso da quello di una ordinaria punizione. Tali sono

I. La *detenzione* autorizzata dalle Leggi Civili contra i figli minori, come mezzo di educazione. Essa consiste nell' arresto fino alla durata di mesi sei nel *maximum*, che vien provocato dal padre allorchè abbia dei gravi motivi di malcontento per la condotta del figlio. (art. 302. e seguenti, *Leggi Civili.*)

II. *L' arresto personale* in materia civile che ha luogo o per disposizione, o per permissione della legge. (art. 1931 e seguenti, *Leggi Civili.*) Esso non è una pena, perchè non si tratta di reprimere un reato, ma è un mezzo di prevenzione che si è creduto doversi adottare contro la mala fede, o pure un mezzo di coazione perchè si adempia alle obbligazioni contratte.

III. Le *ammende* per delle contravvenzioni ai regolamenti di pubblica amministrazione che non dan luogo a procedimento penale, e che si pronunziano in linea civile.

IV. La *interdizione*, o la *sospensione* da un' impiego, o dalle funzioni di una carica, che si applicano in *linea disciplinare* per falli o mancanze commesse nell' esercizio della stessa carica.

V. L' *arresto* per la esecuzione dei precetti di giustizia, come quello contra i testimonj renitenti a comparire, ec. ec.

pubblicazione del Codice novello; e senz' arrestarci nel dinotare i motivi che dovettero consigliarne l'abolizione, perchè riesce ben facile lo indagarli dalle non poche opere di quei filantropi giuspubblicisti che tanto si erano impegnati a provocarla dimostrando la inutilità, o l'ingiustizia di esse: è nostro scopo tenere un qualche cenno di quelle sole tra le pene ammesse dal *Codice penale di Francia* ch' ebbe tra noi osservanza fino al 1819, e che l'Alta Sapienza dell' attual DINASTIA venne a proscrivere, non che delle ragioni che un tanto miglioramento han suggerito. Dopo ciò discenderemo senz' altro all' analisi di ciascuna delle pene attualmente ordinate, e mettendola in un rapporto costante coi dettami della giustizia politica intorno alla scelta delle pene, dinoteremo o le ragioni, che giustificandone l' uso han fatta introdurla nel catalogo delle pene, o quelle altre che potrebbero consigliarne forse sia l'abolizione totale, sia una qualche utile riforma purgandola di quei vizj che or le si possono attribuire.

7. Cominciando quindi dalle pene interamente abolite, esse si riducono a tutte le pene *infamanti*, alla *pubblicazione* o *confiscazione generale dei beni*, ed al *marchio*.

L' infamia è la perdita totale, *o la diminuzione di quella stima onorevole da cui è circondato chi vive nella osservanza dei proprj doveri.* Essa presso i romani veniva distinta in *infamia di fatto*, ed in *infamia di diritto.* La prima era quella che colpiva gli autori di taluni reati che per natura degradavano la di loro fama, e che provveniva dalla sola pubblica opinione senza il bisogno di esser fulmi-

nata dalla legge, o pronunziata dal giudice (12). La seconda era quella che veniva inflitta dalla legge, o dall' *editto del pretore*, e che di regola accompagnava tutt' i misfatti *pubblici ordinarj*, ed anche alcuni tra i *misfatti straordinarj* (13), come la *violazione del sepolcro*, lo *spergiuro*, la *calunnia*, ec. (14) La prima non partoriva alcun' effetto legale, tal che divenisse meritevole di disprezzo per tutti coloro che o non godevano più, o non apprezzavano la pubblica stima; e la seconda per l' opposto privava il condannato di diversi diritti o privilegj, tal che si temesse non tanto per la perdita, o per la diminuzione della buona fama, quanto per la esclusione dalle dignità e dai privilegj che l' accompagnava, o per la privazione di alcuni diritti che n'era la conseguenza (15).

8. Rimossa nel mentovato codice di Francia una simile distinzione tra le accennate specie d' *infamia*, continuò nondimeno a farsi tanto abuso delle pene

---

(12) » *Quae non iure irrogatur, sed opinione hominum; seu quae existimationem nostram apud bonos et honestos viros onerat* » (*Carávita, Instit. crim. L. 2. §. 1. cap. 1. n. 32.*) Tale, per esempio, era quella che colpiva il reo di furto, mentre al dir del G. C. Macro nella Leg. 65 *ff. de furtis*, non poteva il Preside della Provincia *efficere ut furti damnatum non sequatur infamia.*

(13) Nel principio della parte 2. dell' opera, in parlando della *classificazione dei reati* faremo rilevare cosa precisamente s' intendeva presso i romani per *delitto pubblico* e per *delitto privato*, per *delitto ordinario*, e per *delitto straordinario.*

(14) Ved. le Leg. 1. e 20. *ff. de his qui notantur infam.* Leg. 7. *ff. de iud. publ.* Leg. 1. *ff. de sepulchro viol.* Leg. 1. *ff. ad S. C. Turpillian.* Leg. 3. 5. ed 8. *Cod. de calumniat.*

(15) L' infame di diritto veniva escluso da qualunque dignità civile o militare, da qualunque ministero giudiziario, dal diritto di accusare, da quello di far testimonianza, ec. ec. Ved. le Leg. 3. Cod. *de dignit.* Leg. 4. ff. *de re milit.* Leg. 38. Cod. *de decur.* Leg. 12. *ff. de iudic.* Leg. 4. ed 8. *ff. de accusat.* Leg. 3. e 21. *ff. de testibus.*

infamanti in quanto che non solamente se ne introdussero talune che vennero dichiarate specialmente *infamanti* (16); ma si giunse pure a prescrivere che tutte le altre pene allogate nella classe delle *pene criminali*, di diritto si tenessero anch' esse, come di loro natura, *infamanti* (17). Bastava quindi che alcuno venisse condannato per un misfatto qualunque ad una *pena criminale*, per dirsi colpito d' infamia, quando anche infame no 'l considerasse la pubblica opinione, avuto riguardo alla qualità ed alle circostanze del reato. Bastava, a cagion di esempio, che un' individuo avesse commessa una percossa portante incapacità al travaglio al di là de' venti giorni, e fosse perciò punito colla *reclusione* (18) ch' era una *pena criminale*, per esser considerato dalla legge come infame, nel mentre che tale non giugneva certamente per simil fatto a riguardarsi dai suoi concittadini!

9. Quale incoerenza! La pena debbe arrecare un male che si facesse temere dalla generalità degl' individui che se ne vogliono colpire. Essa deve privare di un bene che dalla stessa generalità si apprezzi. Or la pubblica stima è sicuramente uno dei beni i più preziosi dell' uomo messo in società; ma questo bene nè si prezza da tutti a segno dal temersene la perdita, nè è nei poteri della legge e dell' autorità di togliersi o di diminuirsi. Alcuni preferirebbero la stessa morte alla infamia, nel mentre che non pochi altri la prescegliercbbero ben volentieri a fronte di po-

---

(16) Cioè la *berlina* ossia la *gogna*, il *bando*, e la *degradazione civica*. Art. 8. del cennato *Cod. pen. francese*.

(17) Art. 7. ivi.

(18) Art. 309. ivi.

chi oboli di ammenda, o di qualunque altra pena la più leggiera che volesse imaginarsi. Com'egli d'altronde è impossibile che la legge riuscisse a sottrarre dalla infamia un carnefice, od un mercenario denunziatore, così del pari è strano il pretendere che avesse del potere onde covrir d' infamia un colpevole di gravi misfatti che il pubblico non ritiene per *infamanti.* Sia pure che l' infamia potesse generalmente temersi da ciascuno come che produttiva della perdita di taluni diritti, essa allora degenererebbe al certo dalla sua vera natura, mentre per tutt' altro si temerebbe che per la diminuzione della stima unico elemento che intrinsecamente deve costituirla.

10. Riconosciuta quindi non meno la disuguaglianza di qualunque pena infamante, che la insufficienza della legge in qualunque impero che volesse esercitare sulla pubblica opinione, bisognava che per massima generale non solamente si fossero abolite tutte le pene *infamanti*, ma benanche si fosse dichiarato « *che qualunque pena ammessa dalla legge non si ritenesse mai come infamante;* e che invece quella *infamia di fatto* nascente da reato infamante o per sua natura o per le sue qualità, non *colpisse di regola che la sola individuale persona del reo* » (19). Quando in somma è innegabile che colla infamia non può perdersi altro diritto che quello alla favorevole opinione del pubblico, niente era più regolare che lasciar libero alla medesima opinione il giudizio su tutto ciò ch' essa sola è in circostanza di ben valutare.

---

(19) Art. 2. delle *Leggi penali.*

11. Nondimeno se degli elogj dobbiamo tributare al nostro LEGISLATORE per una tal saggia disposizione, non possiamo dispensarci dal fare osservare che bisognava mettere in confronto colla stessa diversi altri dettati delle altre *parti del codice* in cui continua a leggersi tuttavia la espressione di *pene afflittive* o *infamanti* (20). Quando si era proscritta qualunque distinzione tra le pene adottate, meno che quella *in criminali, correzionali*, e di *polizia*, e quando si erano solennemente abolite tutte le pene *infamanti*: doveva avvertirsi che lo adoperare ancora le parole *pene afflittive* o *infamanti* poteva lasciar campo a delle interpetrazioni capricciose e funeste sopra punti cotanto interessanti, come quelli che formano oggetto di consimili dettati. Or qual mai sarebbe quella condanna pronunziata contra il conjuge, capace ad autorizzar l'altro conjuge a chiedere la *separazione personale?* quale quell'altra capace ad *escludere dalla tutela?* D'altronde il fine della legge colle diverse disposizioni enunziate era appunto quello di non obbligare il conjuge innocente ed onorato a dividere l'obbrobrio del conjuge disonorato e colpevole; era appunto quello di non circondare più di fiducia colui che coll'esser caduto in un reato di sua natura *infamante*, e coll'averne meritata condanna, non può non inspirare che timori e diffidenze per l'avvenire. Quindi per far sì che queste sagge vedute fossero secondate, e che trovassero una qualche applicazione le disposizioni di legge che vi sono relative, con-

---

(20) Come negli art. 221. e 366. *Leggi Civili*, e 378., *Leggi della procedura ne' giudizj civili.*

viene augurarci che invece di quelle contradittorie espressioni che abbiamo notate, si sostituissero quelle di *condanne a pene criminali per reati infamanti*, mentre in tal guisa non avrebbero i giudici che a consultar la pubblica opinione onde riconoscere, sulla base delle diverse circostanze del reato, se l'*infamia di fatto* abbia o non colpito il condannato qual conseguenza dello stesso suo reato.

12. In quanto alla *pubblicazione generale dei beni*, che occupava un posto principale tra le pene ammesse e dalla legislazione romana, e dalle antiche leggi del regno, e dallo stesso mentovato codice penale di Francia (21), non contento il nostro provvido legislatore di ometterla nelle sue leggi, con che sarebbe rimasta tacitamente proscritta dalla scala delle pene, volle sanzionarne espressamente l'abolizione coll' art. 3. di queste medesime leggi. Conseguente al principio che aveva proclamato nell' articolo precedente « che cioè *la pena non potesse colpire che la sola individual persona del reo* » principio ben'anche consacrato in diversi e molti luoghi del diritto romano (22); doveva naturalmente sopprimere quella pena che lo calpestava in un modo il più ributtante, e di cui si era per lo innanzi fatto abuso a segno dal renderla accessoria a tutte le pene portanti la pri-

---

(21) In questo codice prendeva la denominazione di *confiscazione generale*. ved. l'art. 37.

(22) *Et delicta, et noxae caput sequuntur.* (Leg. 1. §. 8. *ff. depositi.*) *Propinquos..... familiares procul a calumnia submovemus, quos reos sceleris societas non facit. Nec enim adfinitas vel amicitia nefarium crimen admittunt.* Leg. 22. Cod. *de poenis*. Ved. anche le leggi 16. *ff. quod metus causa*, L. 26. *ff. de poenis*, L. 2. §. 2. e 7. *ff. de decurion.* Leg. 7. *ff. de capit. diminut.* ec. ec.

vazione della vita, o la perdita totale della *libertà*, o della *cittadinanza.* Fortuna che progressivamente si era alquanto raddolcita coll' accordarsi agli eredi del condannato una determinata parte della successione, e col restringersene l' applicazione ai soli misfatti di *lesa Maestà* (23), in riguardo dei quali non mancano de' moderni scrittori che sien giunti a sostenerne l' utilità, e la giustizia. Vogliamo augurarci che di niun peso potessero più essere le ragioni da essoloro addotte, ma per chi ami conoscerne la fallacia, non crediamo ozioso lo abbatterle partitamente nella sottoposta nota (24).

---

(23) Generalmente si ritiene che Silla colla celebre *Leg. Cornelia de proscript.* fosse stato il primo ad introdurre la confiscazione generale dei beni come accessoria alla *interdizione dell' acqua e del fuoco* fulminata contra tutti i reati di *Lesa Maestà.* Ma in vero deve attribuirsi a Cesare l' aggiunta della confiscazione alla cennata pena onde renderla più grave, sul motivo che quando i proscritti continuassero a possedere anche nel loro esilio il loro patrimonio, poco potrebbero temere la mentovata interdizione. *Poenas facinorum*, dice Svetonio nella vita di Cesare, *auxit*, *cum locupletes eo facilius scelere se obligarent quod integris patrimoniis exularent.* Intanto, quantunque la confiscazione fosse dal principio stabilita contra i soli reati di *Lesa Maestà*, si volle poscia applicarla anche agli altri reati punibili di morte sia *naturale*, sia solamente *civile*, (Leg. 1. *ff. de bonis damnat.*) lasciandosi bensì ai figli dei condannati una data parte dei beni confiscati, (cit. Leg. e Leg. 7. *eod.*) che gl' Imperatori Teodosio e Valentiniano fissarono alla metà. (Leg. 10 Cod. *de bon. proscript.*) Questo sistema fu confermato da Giustiniano colla Novella 17. cap. 12., ma di vantaggio fu dal medesimo ordinato coll' altra Novella 134. Cap. 12. che la confiscazione in parola non dovesse più aver luogo ogni qual volta il reo lasciasse discendenti, ascendenti, o anche la moglie, eccetto che nei soli casi di *Lesa Maestà*, pei quali volle che continuassero ad eseguirsi le antiche disposizioni.

(24) Il tanto, e sì giustamente apprezzato autore della *Scienza della Legislazione*, deviando in certo qual modo dai principj ch' egli stesso stabilisce, conviene che la *confiscazione generale* non sarebbe ingiusta quan-

13. Non meno gravi furono i motivi che dettarono l' abolizione della pena del *marchio*. Essa erasi co–

---

do fosse ristretta pei soli reati di *Lesa Maestà*. (*Lib.* 3. *p.* 2. *cap.* 47. *in fine.*) Ci duole sommamente il doverci alquanto diffondere per dimostrare ch' egli non si trovi in ciò conseguente a se stesso per quella equità e moderazione che tanto altamente insinna, e da cui non vorrebbe giammai che una buona e saggia legislazione si allontanasse. In nulla attaccato ai principj dell' antichità spesso vi si adatta quando crede di poterli difendere, e nel caso presente si sforza trar partito dalla spiega che offre del passo di Platone, il quale stabilendo anch' egli che » *peccata patris non luant filii* » (*Dial. IX. de Legib.*) forma eccezione a questa regola di buon senso pel caso in cui il padre, l' avo, o il bisavo fossero rei di morte, e prescrive che allora gl' immobili del condannato, cioè quelli che erangli per sorte toccati nella imaginata ripartizione, dovessero restituirsi allo Stato, onde assegnarsi ad altro cittadino. Si fa scudo benanche di una legge di Atene per la pubblicazione dei beni contra il reo di tradimento, o di sacrilegio; e quindi passa a dimostrare la giustizia e l' utilità della confisca con diversi argomenti, su i quali andremo a fermarci.

In quanto agli esempj tratti dalle antiche legislazioni, avrebbe potuto ben' anche moltiplicarli, mentre la storia delle leggi ne abbonda, ugualmente che avrebbe potuto aggiungervi quelli ancora tratti dalle leggi forse a lui stesso contemporanee, ed in vigore in parecchi stati di Europa. Ma la continuazione di una ingiustizia non vale al certo a cambiarne la natura, come la continuazione di un' abuso non può mai valere per giustificarlo. Quando una legge ripugna ai principj della equità naturale, se non se ne dimostri ad evidenza la necessità per la conservazione dell' ordine sociale, non può divenir giusta sol perchè fosse stata in altri tempi e presso le altre nazioni adottata. *Non omne quod gentibus placuit*, dice Giustiniano, (*Instit. de iur. nat. et gent. et civili*) *id ius gentium est*, *sed quod naturalis ratio inter gentes constituit.* La confisca dei beni tende a sovvertire il principio » *che la pena deve colpire il solo delinquente* » e sia quanto si voglia ristretta l' eccezione ad un tal principio, la ragione non riesce ad assentirvi. La confisca non cade sul delinquente, precisamente quando gli si tronca il capo; ma cade tutta sopra i figli, o sopra gli altri che son chiamati a succedergli, ed ai quali non sono imputabili le di lui azioni. I Legislatori romani avevan conosciuta la ingiustizia della pena, ma si eran limitati a raddolcirla facendo

minciata ad usare dai romani allorchè la legge *Remmia*, o come altri sostengono *Memmia*, aveva pre-

---

salva ai figli una data parte della successione, prendendo così quelle mezze misure che loro dettava il contrasto tra i sentimenti della natura e gl' impulsi di un male inteso interesse. Anche la crudeltà del famoso triunvirato, che tanto si era appalesata nella *tavola dei proscritti*, aveva dovuto lasciare un certo campo ai dettami della ragione, (*Mattei*, *de crimin. ad Lib. 48. ff. tit. 2. Cap. 5. n. 7.*) i quali non potettero essere obbliati che dalla legge sanguinosa di Arcadio, (L. 5. *Cod. ad Legem Jul. Maiest.*) contra di cui tanti, e lo stesso autore han sempre declamato. Anche Platone istesso aveva ammessa la regola di equità e di giustizia che » *invece di punire converrebbe lodare quei figli virtuosi che non somigliassero al padre* » volendo che fosse permesso ai figli del condannato di portar seco loro nell' esilio tutti gli altri beni, tranne quelli che nella ideata ripartizione eguale erano spettati al delinquente, sui quali solo cadeva la confisca. In questo caso si vede bene che la confisca istessa non era che una certa restituzione pretesa dalla Repubblica di ciò ch'erasi da essa assegnato a condizione di ripigliarselo qualora si fosse incorso in misfatti capitali. Ciò non implicava in verità tanta ingiustizia, comunque potesse pur dirsi che si attentava sempre alla massima » *peccata patris non luant filii* » a fronte della quale non poteva giustificarsi la proposta misura.

Ma lasciamo l' autorità degli antichi statuti, e ci basti appellarci allo stesso autore, che seppe aprir tra noi, forse il primo, la strada come meglio giungersi al perfezionamento della legislazione, a traverso degli abusi ch' eran da tanti secoli prevaluti. Egli per sostenere il suo assunto si avanza a comparire nel tribunale della ragione, e dice » *Che la perdita di un diritto debba esser preceduta dalla violaziane di un patto, è un principio che io stesso ho stabilito; ma qual' è il diritto che perdono i figli colla confiscazione dei beni del padre delinquente? Il diritto di succedere non dipende forse da quello di disporre? Se la legge priva il padre del diritto di disporre, ov' è più il diritto di succedere nei figli?* » Fermiamoci: qui sta l' errore. *Il diritto di succedere dipende dal diritto di disporre.* Tutte le legislazioni antiche e moderne han distinte le succesioni *legali*, o *ab intestato* dalle successioni *testamentarie*. Le prime vengono per dir così dalla natura, e le seconde dal diritto di disporre. Se fosse altrimenti, non potrebbe aver' eredi chi non dispone, o chi non può disporre perchè minore, perchè demente, perchè impedito, ec. È la

scritto che i calunniatori dovessero ricevere nella fronte una impronta di ferro rovente portante la lettera

---

natura quella che fa sentire nell' uomo circondato da figli o da stretti altri congiunti l' obbligo di rispettare nelle successioni i vincoli del sangue; ed è la legge poi quella che soccorrendo il sentimento della natura, regola non solo secondo i vincoli del sangue le successioni *intestate*, ma prescrive benanche qual sia la parte tra i beni del padre che debba rimaner sempre salva ai figli, o la parte tra i beni del figlio che debba rimaner sempre salva al padre nelle successioni *testate* dell' uno e dell' altro. (*Novella 1. in princ.* §. 2.) Sentimento è questo che tutte le legislazioni han secondato nel determinar la *legittima*, ossia la *quota di riserva* dei discendenti, o degli ascendenti. Non vogliamo dipartirci da quella del Lazio, e dall' espressioni del G. C. Paolo nella Leg. 7. *ff. de bon. damnat.* » *Cum ratio naturalis, quasi lex quaedam tacita, liberis parentum hereditatem addiceret, velut ad debitam successionem eos vocando, propter quod et in iure civili suorum heredum nomen eis inductum est, ac ne iudicio quidem parentis, nisi meritis de causis submoveri ab ea successione possunt; aequissimum existimatum est eo quoque casu, quo propter poenam parentis aufert bona damnatio, rationem haberi liberorum: ec. ec.* (Ved. anche la leg. 36. §. 2. *C. de inoff. testam.* e le dotte annotazioni fattevi da Gotofredo.)La legge quindi non può distruggere un tal sentimento, e tanto è lungi che volesse metterlo in non cale, in quanto che ha provveduto colla sua autorità pel caso in cui si cercasse da qualche snaturato genitore di conculcarlo, fissandogli i limiti della sua *disponibile*. Se dunque la successione *testata* dipende dal diritto di disporre, la *intestata*, e precisamente quella di coloro che hanno sul patrimonio del defunto una quota di riserva, dipende dalla natura. La legge togliendo ad alcuno il diritto di disporre, e con ciò la soddisfazione di provvedere su i suoi beni per un tempo in cui avrà cessato di esistere, (soddisfazione che trova la sua guarentia sulle sole leggi positive, come ben dimostra Einnecio, *Elem. iur. nat. et gent. Lib. I. Cap. 9.*) gli toglie quella facoltà e quel diritto che emanano da lei; ma non può senza violare i dettami della natura comandare che gli eredi, e precisamente l' erede *riservatario* sieno esclusi dalla successione, e perdano pei falli altrui quei diritti e quelle speranze ch' essa stabilisce ed alimenta; non può senza ingiustizia imporre che coloro i quali dovevano raccogliere la successione per un diritto da essa riconosciuto senza poter' esserne nè anche in parte privati che nel solo caso in cui il defunto ne avesse disposto, dovessero rimanerne esclusi sol perchè il padre non ne avrebbe

K; e fu poi adottata dal codice francese allorchè si dispose che una simile impronta si applicasse nella

---

potuto più disporre, cioè sol quando non avrebbero potuto più mai perderla. Quale ributtante contradizione!

Inoltre, prosegue l'autore il suo ragionamento » *Se il padre avesse dissipato i suoi beni, potrebbero mai i figli che non ebbero parte nei suoi disordini, pretendere alla successione degli alienati beni? Essi non sarebbero anche in questo caso privati senza lor delitto, della paterna eredità?* Era questo ad un di presso anche il ragionamento portato da Grozio, (*de iure belli ac pacis*, Lib. 2. *Cap. 21. n. 10*) e poggiato su quanto aveva detto Alfeno nella Leg. 3. *ff. de interdict. et relegat.* » *Sic parentum bonis confiscatis sentiunt quidem incommodum liberi, sed proprie ea poena non est, quia bona illa illorum futura non erant, nisi a parentibus ad ultimum spiritum essent conservata.* Ma collo addurre un' inconveniente non si può giustificare una falsa proposizione. Dunque sol perchè i beni non potevano pervenire al figlio che al tempo della morte del padre, si deve credere che non più gli pervenissero? Sol perchè potevano esser dissipati, si deve ritenere che realmente si dissipassero? Si deve ammettere come seguito un male, sol perchè poteva seguire? E perchè non credere invece che continuando i beni a possedersi dal padre venissero per di costui industria accresciuti? E perchè non riputar morto realmente, come lo è, il delinquente, far luogo alla successione intestata, e colla pena capitale che gli si applica contentarsi d'istruire i figli del pessimo fine del malvagio, e non aggiungere al dolore che già sentono per la perdita del padre anche quello di vedersi esposti alla indigenza? E perchè non imitare i Peruviani sotto l' impero degl' Inchi, presso i quali (come nota Pufendorf, *de Jur. nat. et gent. Lib. 8. Cap. 3. n. 33.*) se un *Curaca* per qualche misfatto veniva condannato a morte, il figlio non si escludeva perciò dall'impiego del padre, ma invece il misfatto e la pena di colui gli si mettevano avanti gli occhi perchè si fosse guardato dall' imitarlo? E poi è ben raro che un padre avendo figli li dimenticasse a segno da distruggere tutte le sue sostanze per lasciarli nella miseria; nè la legge poteva adottare delle misure restrittive della facoltà di disporre per contratti, in vista di un caso, che supponendo l'obblio dei sentimenti naturali, quasi mai non si verifica. Ha ristretta quindi una tal facoltà in quanto agli atti di liberalità e di beneficenza, autorizzando inoltre in riguardo agli altri contratti, gli eredi ad impugnarli qualora fossero simulati e frodolenti. Ciò ha luogo in quasi tutte le legislazioni. Se dunque si verifica delle volte che il padre dissipasse i suoi

spalla destra del condannato, portante le lettere iniziali *T.* pei condannati ai lavori forzati a tempo, e

---

beni, come dice l'autore, i figli raccoglierebbero, è vero, meno o nulla dalla successione anche senza di loro fallo; ma questa sventura, che come notammo, raramente accade, e cui la legge non può a tempo accorrere per impedirla, che ha di comune con quella che verrebbe ai figli dalla stessa legge? Se questa deve riparare i danni, come può divenir giusta quando nella impotenza di prevenirli, si eleva senza necessità a sanzionarli? Diremmo invece che ordinando la confiscazione potrebbe essa dar luogo a quegl' inconvenienti che è chiamata piuttosto a reprimere. Diremmo, per esempio, che un padre interdetto dalla legge perchè prodigo e scioperato, e privato così della facoltà di disporre ad oggetto di assicurare a coloro ai quali diede l'esistenza quei diritti che la natura inspira e la legge avvalora, si menerebbe forse a qualche eccesso punibile in lui colla *confisca*, onde con un misfatto vendicarsi del figlio che gli avrebbe provocata forse la interdizione, e togliergli ciò di cui altrimenti non avrebbe potuto spogliarlo, precisamente se potesse sperare di sottrarsi colla fuga al gastigo principale competente a tal misfatto.

Nè vale l' ultimo argomento dell' autore sulla opportunità e sulla utilità della pena, in considerazione » *dell' ostacolo che il paterno amore può mettere ad attentati così funesti, mentre la certezza o il timore di lasciare i figli nella indigenza può in alcuni casi aver più forza che il rischio stesso della propria esistenza* » Così anche Cicerone nella lettera a Bruto, parlando della pena in parola, diceva » *Esse commune hoc omnium civitatum, quo liberorum caritas amiciores reipublicae parentes reddat.* Questa speranza tanto poco fondata per quanto meno è da presumersi che colui il quale ardisce di esporsi al rischio di perdere la vita, ch'è un male molto più da temersi a fronte del pericolo della indigenza sopra i figli, potesse distrarsi dal nero disegno di delinquere alla idea di un tal pericolo; questa speranza, noi dicevamo, non può mai compensare il danno che viene dalla *confisca*; la miseria cioè dei figli, e 'l male esempio che senza evidente necessità offre la legge in conculcando il sacro principio » *che la pena non deve colpire coloro che furono estranei al misfatto.* » E poi non vi è forse un mezzo come far sì che la *confisca* riesca frustranea, ed allontanare il pericolo della indigenza? Non potrebbe forse colui che medita il misfatto alienare innanzi tempo i beni, e passar *brevi manu* ai figli il ritratto dalla vendita onde così provvedessero per la futura sussistenza?

T. P. (*Travaux Perpétuels*) pei condannati ai lavori forzati perpetui, colla soggiunta inoltre della lettera *F.* pei *falsarj* (art. 20). I danni che derivar dovevano alla società da una simile pena erano ben serj perchè non si dovesse tardare dal sopprimerla, anche prima della pubblicazione delle ultime leggi, astrazion fatta da una certa immoralità che nel presente progresso della civilizzazione non potrebbe non iscorgersi in qualunque pena che tendesse a deturpare l'esteriori fattezze umane (25). Quando alcuno

---

Ma prescindendo da tutto ciò, ci piace osservare che nei misfatti di *Lesa Maestà*, ai quali solamente l'autore vorrebbe ristretta l'applicazione della *confisca* come *pena accessoria*, il delinquente è mosso ordinariamente dalla speranza di beni che sciaguratamente crede di gran lunga superiori a fronte del pericolo di ridurre i figli alla indigenza. In tal caso la *confisca* è inutile perchè di per se stessa inefficace, del pari che inefficace addiviene quando i cennati misfatti son figli di un certo sconvolgimento, che infelicemente non lascia luogo nè a calcolarne le conseguenze, nè a valutare l'affezione del sangue, da cui l'autore si augura trarre ostacolo potente agli stessi malefizj.

Il privare dunque alcuno della facoltà di disporre è ben nei poteri della legge; ma non sa di giustizia, o almeno di umanità il distruggere le speranze o i diritti degli eredi, e precisamente dei figli sulla successione del padre, diritti che costui medesimo non avrebbe potuto annientare nel pieno esercizio delle sue facoltà. Era questa umanità, e questa giustizia che ci eravamo proposti di dimostrare essersi cotanto altamente riguardate dal più Saggio tra i Principi, che fu superiore a se stesso nel dare, forse il primo, l'esempio dell'abolizione totale della *pubblicazione dei beni*. Non possiamo dissimulare (nel chiuder questa nota) che dopo le sciagure del 1820 si vide la *confisca* ordinata in un decreto come *pena accessoria* a quella comminata per orribili misfatti. Ma questa severità fu la conseguenza di misure transitorie, che dobbiamo augurarci non esser mai più richieste dalle circostanze.

(25) Questa immoralità fu in parte riconosciuta anche dall' Imperator Costantino, che invece della fronte, ordinò applicarsi la inustione alle mani, o alle gambe del condannato. (Ved. la leg. 17. Cod. *de poenis.*)

ha già ricevuto il suggello perpetuo della comune riprovazione, come perde la speranza di più riconquistare la stima di uomo onesto, così perde del pari qualunque scintilla che lo determinasse all' emenda. Vedendosi oggetto di biasimo e di avvilimento agli occhi dei suoi concittadini, ed inabilitato perciò a rimettersi nel cammino dell' onore e della virtù, è quasi per necessità costretto a battere quello del vizio o del delitto, ed a condursi qual nemico di quella società che lo ha segregato dalla grande massa di tutti i buoni con una barriera insormontabile, fulminando in di lui danno un' anatema tanto irretrattabile per quanto indelebili sono le vestigia della impronta che lo comprova. Potremmo ben diffonderci nel dimostrare benanche la inutilità, e la disuguaglianza di simile pena, ma ci contentiamo di rinviare il lettore a quanto pur troppo ne hann'osservato non pochi tra i moderni Giuspubblicisti (26).

13. Ci toccherebbe ora passare alle altre pene che sono state modificate nella loro esecuzione, o anche nella loro gradazione e durata. Ma come un simile trattato può agevolmente connettersi coi trattati particolari su ciascuna specie delle pene ammesse dalle veglianti leggi che hanno una quasi stretta analogia con quelle dell' abolito codice penale, così ci riserbiamo adempiere a questa parte non senza indicare le ragioni che quelle modifiche abbian potuto consigliare, sempre che una tale analogia scorgeremo nei luoghi diversi di questo titolo. Esso andrà diviso in

(26) Si può particolarmente riscontrare la *Nomotesia penale* di Raffaelli — Cardine 3. Lib. I. Sez. I. Tit. 4. Capo 2, e l' insigne trattato del Sig. Rossi » sul diritto penale art. *Pene infamanti.*

*

altrettanti capitoli quanti appunto ne sono segnati nelle stesse *leggi penali;* se non che per serbare un'ordine ed una chiarezza maggiore, suddivideremo i capitoli in tante sezioni quante ne corrispondano a ciascuna pena in particolare, o quante possano corrispondere a qualunque disposizione che ci sembrerà meritare un maggiore sviluppo.

CAPITOLO PRIMO.

Delle pene criminali.

14. Le pene criminali sono le seguenti,
1.° *la morte;*
2.° *l' ergastolo;*
3.° *i ferri;*
4.° *la reclusione;*
5.° *la relegazione;*
6.° *l' esilio dal regno;*
7.° *la interdizione da' pubblici uffizj;*
8.° *la interdizione patrimoniale* (art. 5.)

Oltre di queste pene che sono particolari alla *giustizia criminale*, ve ne sono delle altre comuni tanto a questa che alla *giustizia correzionale*, cioè l'*ammenda*, e la *malleveria*, di cui tratteremo nel *Capitolo 3.* Cominciamo intanto dal parlare in separate *Sezioni* di ciascuna delle *pene criminali* quì sopra nominate.

SEZIONE PRIMA.

Della pena di morte.

15. Si è da gran tempo proposta ed agitata fra quasi tutti i più celebri Giuspubblicisti la famosa quistione sulla *giustizia*, e sulla *necessità* della *pena di morte*. Le opinioni si sono divise, e malgrado che le discussioni si fossero mantenute sempre più vive, specialmente nel secolo in cui viviamo, la gran lite pende tuttora indecisa, se non in quanto alla legittimità della pena, almeno in quanto a quella necessità indispensabile, che sola come altrove vedemmo più giustificarne l' applicazione.

16. Ci guarderemmo bene di nutrir la lusinga che i nostri qualsivogliano divisamenti valessero ad aggiunger peso ai moltiplici argomenti da sommi uomini addotti per lo mantenimento e per l' abolizione della pena. Egli non è possibile che altro si dicesse o si osservasse sul proposito, che non si trovasse nè detto, nè osservato finora; nè d' altronde ci sentiamo animati da bastante coraggio per prender parte attiva in una pugna così valorosamente sostenuta da entrambe le parti. Chiamati quindi a tener parola sulla giustizia e sulla convenienza di ciascuna delle pene ammesse dalle veglianti leggi, non intendiamo fermarci sulla interessante controversia a fine di offrirne un completo sviluppo, ma a sol' oggetto di accennare sia quelle precipue ragioni in vista delle quali non può ormai non convenirsi che esista nella società il diritto a punir di morte, sia quei principali motivi

in riguardo dei quali si crede non potersi, senza il pericolo di gravi danni, sopprimere un supplizio che sembra il solo efficace a prevenire gravissimi misfatti.

17. Togliamo sulle prime di mezzo quei diversi sistemi che si son fatti campeggiare in sostegno del *diritto di punire*. Intrinsecamente assurdi, e mal fondati (1), non potevano menare che a delle conseguenze o false o contraddittorie, sia che tendessero a sostenere la ingiustizia della pena, sia che tendessero a dimostrarne la legittimità (2).

---

(1) Come ci lusinghiamo di aver dimostrato in parlando del *diritto di punire*, e specialmente nella nota (13) sotto il §. XXXV. del *Trattato preliminare*.

(2) Essendosi di fatti dimostrato che il *diritto di punire* non dipenda dall' aggregato delle parti di libertà di ciascuno le minime possibili che si fossero volute trasfondere nel corpo sociale, crolla dalle fondamenta il principale argomento che si allega per la ingiustizia della pena di morte. Egli è vero che non avendo alcuno il diritto alla sua vita, non poteva cederlo alla società; ma non è certamente da simile imaginata concessione che sorge il potere d' imporre le pene nello stato sociale. (*Detta nota* 13. *n.* 2. *e segu.*) E quando pur ne sorgesse, egli potrebbe colla stessa franchezza asserirsi non esser punto un consentire al sacrificio della propria esistenza il sottoscriversi allo stabilimento della pena di morte. » *Egli è per non esser vittima di un' assassino che si consente a morire se si diventa tale. In questo trattato, lungi dal disporre della propria vita, non si pensa che a garentirla; e non è da presumersi che alcuno de' contraenti premediti nel momento del contratto il caso di farsi appiccare.* Gli stessi fautori del sistema del *patto sociale*, sistema conforme ad un di presso a quello del *Beccaria*, han fatta una simile obbjezione, per sostituire una conseguenza ben diversa da quella che costui faceva dallo stesso sistema derivare. (*Rousseau, contr. social. Livr.* 2. *ch.* 5.)

Se del pari è dimostrato che il diritto di punire non provvenga dalla cessione dei diritti che alcuno poteva forse acquistare sulla vita di un' altro in seguito di un' aggressione ingiusta, cade senza dubbio l' argomento che se ne faceva dedurre a favore della giustizia della pena. Prescindendo da quanto osservammo intorno alla estinzione del diritto ad uccidere fin dal momento in cui si resta vittima dell' as-

18. Mettiamo similmente da parte gli altri argomenti a favore di tale legittimità, che si son vo-

---

salto; (v. nota cit. al §. XXXV. del *Trat. prel.*) potrebbe ben replicarsi che se pur volesse ritenersi come trasfuso nella società il diritto dell' assalito, non potrebbe al certo esercitarsi che negli stessi limiti di quella difesa che verrebbe ad essere strettamente necessaria per respignere l' aggressione. *Un' uomo mi attacca,* dice un celebre scrittore moderno, *io non posso altrimenti difendermi che coll' ucciderlo, e l'uccido. Perchè la società facesse lo stesso bisognerebbe del pari che non potesse difendersi altrimenti. Essa non cede punto, come l'uomo che viene assalito, alla impetuosità di un primo moto, o di una difesa necessaria; essa non si vendica ma punisce, e punisce dopo una matura e libera riflessione. L' aggressore nell' attaccare un' individuo lo investe tutto; allora vi è combattimento di un solo contro di un solo individuo, e l' assalito non ha tutte le forze, e tutt' i mezzi per difendersi. Ma la società attaccata da uno dei suoi membri non è tutta interamente assalita. Un'assassino che ammazza un' individuo non ammazza certamente la società; tutto al più il suo misfatto diffonde un' allarme nella società, e ciò è molto ben diverso dal distruggerla. Essa d' altronde riunisce le forze di tutti contra di un solo, tal che non può certamente trovarsi nella necessità di ricorrere al sangue per respignere l' assalto.* Sarebbe quindi assurdo il ragionare della società in rapporto ad un solo individuo, nella stessa guisa in cui può forse ragionarsi di un' individuo in rapporto ad un solo individuo.

Essendo del pari innegabile che il principio della *vendetta* non valga punto per sostenere il *Diritto di punire*, (cit. nota al §. XXXV. del *Trat. prel. n. 6.*), diviene affatto inutile il ricorrervi per giustificar quello di punir di morte. Quando in fatti si pretende che vi fosse una volta stato il diritto della *vendetta personale* a fine di prevenire novelle offese, e quando si conviene che la vendetta si fosse rimasta nei limiti di diritto solo nel caso che si fosse arrecato all' offensore un danno eguale a quello provvenuto dall' offesa, non fassi al certo che un miserabile ricorso alla pena del *taglione;* non fassi a buon conto che giustificar la pena di morte collo allegar l' adagio comune » *che chi uccide é degno di morte.* » Or prescindendo che una simile massima sarebbe ben sufficiente ad autorizzare non solamente la pena di morte, ma anche quella di una morte crudele, sempre che mezzi crudeli si fossero dal delinquente adoperati nel dar morte ad altrui; si potrebbe con tutto fondamento replicare » che per quan-» to vero fosse il principio *che chi fa del male è degno di un simile*

luti dedurre da tutt' altro fonte che da quello da cui realmente emana il mentovato diritto di punire.

» *male*, altrettanto vero dovrebbe essere pur quello che *chi fa del be-* » *ne agli uomini merita che anche gli altri facciano bene a lui.* Ma » siccome la società non ordina colle sue leggi la giusta riconoscenza » dei benefizj, per la stessa ragione essa non deve ordinare, e meno » ancora debbe esercitare la giusta rappresaglia delle offese. La bontà » o la malvagità intrinseca delle azioni non è l' oggetto delle leggi. » Le leggi non considerano che i vantaggi o il danno che simili azio- » ni recano alla società, e la necessità del suo soccorso per favorire » le une ed impedir le altre; talmente che esse non han che fare » contro le azioni le più odiose se esse non apportano verun pre- » giudizio alla società, e neppure contro le più nocevoli se vi sono » d' altronde dei mezzi sufficienti per impedirle » (*Considerazioni sulla pena di morte del Conte* Roederer riportate nell' opera del Beccaria annotata, *ediz. di Livorno, anno 1828.*)

Strano finalmente è il pretendere che la pena di morte venisse giustificata dal diritto della guerra che la società intera intima al delinquente. » *Quando si fa morire il colpevole*, dice il citato autore del *Contratto sociale*, (luogo cit.) *si riguarda meno come cittadino che come nemico...... Egli ha infranto il trattato sociale.... il diritto della guerra allora è appunto di uccidere il vinto....* Questo sofisma mena infelicemente il suo autore nella più degradante contradizione. Egli stesso non solamente aveva poc' anzi detto (*nel Lib. 1. Cap. 4.*) *che il preteso diritto di uccidere il vinto non risultava in alcun modo dallo stato di guerra;* ma si era sforzato benanche a dimostrare che *non si può uccidere il vinto quando si può incatenarlo, ed impedirgli di nuocere, ugualmente che non si ha diritto di mettere a morte un nemico che quando non si può riuscire a farlo schiavo.* Or queste condizioni si possono forse realizzare a carico del delinquente? Come mai affermarsi che manchino alla società i mezzi onde menarlo nella impotenza di nuocere? Prevedendo forse tutte queste ben serie difficoltà, lo stesso autore ricorre ad un' altro principio ben troppo insidioso per giustificare la pena di morte sulla base dell' ideato contratto sociale. Egli dice che » *ognuno ha il diritto di rischiare la propria vita per conservarla; che chi vuole conservare la propria vita a spese degli altri, deve anche darla per essi quando il bisogno lo richiegga....che la vita è un dono condizionale dello stato...ec.* (*cit. Lib. 2. c. 5.*) Si è replicato che *non sa comprendersi cosa fosse questo diritto di rischiar la propria vita; che non si vuole*

Più speciosi che solidi dovevano sicuramente lasciar luogo a delle repliche, le quali se non ne distruggono del tutto, valgono senza dubbio a debilitarne di molto la forza (3). Ricorriamo invece a quei po-

---

al certo conservarla a spese degli altri, ma piuttosto impedire che gli altri commettessero un misfatto a nostre spese; che la massima di esser la vita un dono condizionale dello stato è una massima spaventevole degna più di un tiranno che di un filosofo; che per guarentire la propria vita non è appunto il mezzo più breve, ma sibbene il più sicuro che bisogna prendere ec. ec.

In somma è pur troppo vero che quasi tutte le teorie ammesse finora intorno al *diritto di punire* non valgono per ombra a dimostrare nè la illegittimità, nè la giustizia della pena di morte. Noi ci atterremo perciò al sistema che abbiamo di già ammesso, perchè è il solo atto ad offrire delle norme più decisive sù questo riguardo.

(3) Il principale tra questi argomenti si è voluto trarre dalla storia uniforme delle passate legislazioni, sostenendosi che la pena in parola deve ritenersi come legittima perchè si è veduta adottata da tempo immemorabile nei Codici di tutte le nazioni, senza che l'uso di essa avesse mai commossa la coscienza umana, e dato luogo a dei rimorsi. Ma si potrebbe replicare con Cicerone esser cosa la più strana il credere » *omnia iusta esse quae scita sint in populorum institutis aut legibus* » (*de legib. Lib. 1. cap. 15.*); e si potrebbe inoltre soggiungere che non può consacrarsi una ingiustizia subito che come tale vien riconosciuta; che nella stessa guisa in cui si sono aboliti i tormenti i più atroci che in tutt' i tempi hanno accompagnata l'esecuzione dei supplizj capitali; si sono abolite le torture che hanno gran tempo sgomentata, ed afflitta l'innocenza; si sono abolite le confiscazioni generali che in tutte l'epoche hanno avuto luogo in mero danno di coloro che non avevan partecipato al misfatto; si sono abolite le *mutilazioni, i marchi* che han sempre deturpata la specie umana; si sono abolite le *pene arbitrarie*, e tutte quelle altre misure repressive che il progresso de'lumi e della civilizzazione ha fatto riputare come ingiuste, o dannose; e nella stessa guisa in cui la stessa pena di morte che veniva per l'addietro prodigalizzata per un numero estesissimo di malefizj, si è ristretta a pochissimi misfatti; conviene del tutto simile pena abolirsi quando si è già riuscito a provarne la illegittimità. I rimorsi di coscienza non s'intesero sicuramente per l'applicazione continuata per tanti secoli di tutte quelle altre accennate misure, le quali alla fine han dovuto proscriversi appunto per-

chi e nudi principj, dai quali può ben dipendere come la più esatta dimostrazione della giustizia, così la meno equivoca pruova della necessità della pena in parola.

19. Il *diritto di punire* è per la società tanto sacro per quanto importante è per essa quello di conservarsi, e di preservarsi da quegli attentati che son diretti a rovesciarla, o a turbarne il riposo (4). Or la pena essendo un mezzo necessario per rimuovere consimili attentati, e non potendo essa consistere che o nella *privazione di un bene*, o nella *sofferenza di un dolore* (5); egli è evidente che qualunque bene di cui si possa privare il delinquente, o qualunque dolore che gli si possa imporre può servir di elemento di pena, e che perciò la pena di morte sia se voglia riguardarsi come apportatrice della perdita di un bene, qual' è la fisica esistenza, sia se voglia riguardarsi come afflittiva pei dolori che arreca, entra sempre nella classe de' mali che pel terrore che inspirano possono formar materia di *penalità*.

20. Non crediamo punto d' imbarazzarci troppo nel dimostrare che la pena di morte sia capace a destare, e nel più alto segno, il timore e lo spavento negli animi di tutti coloro che si disponessero a commettere alcuno di quei misfatti che ne vengono

---

chè son giunte a provocare siffatti rimorsi in questo, e nell'antipassato secolo. Gli antichi non furono ne' più savj, nè più infallibili di noi. » *Essi non ebbero al certo il pensiere o il potere d' imporci delle leggi, come noi non abbiamo nè il pensiere, nè il potere di obbligar colle nostre leggi i secoli avvenire.* » Cosa si replicherebbe mai contro queste ed altre simili obbjezioni?

(4) *Trat. prel.* §. XXX.

(5) V. §. XXIII. ivi.

colpiti. L'uomo in qualunque grado o situazione si trovi è sempre mai attaccato alla propria esistenza, e quantunque fosse più che convinto di dovere una volta lasciare tutto ciò che lo lega al mondo, vorrebbe nella successione del tempo scorgere non già l'avvicinamento del termine della vita, ma il principio di molti, e più lunghi anni di esistenza. Che anzi pare che tutto sventuratamente congiurasse a fargli dimenticare il pensiere della morte, ed a persuaderlo forse che quanto più s' inoltra nel cammino del mondo, altrettanto si allontana da quell'epoca fatale che dovrà per sempre arrestarlo!!! Come quindi vede nella morte non solamente la perdita di un bene e veramente apprezzabile qual'è la vita, e di tutti gli altri beni della terra il di cui godimento è subordinato a quello della vita, ma ben' anche l'avvicinamento di quell'istante che di tutto irrevocabilmente decide, che disserra le porte dell'eternità, e che si appalesa tanto più terribile per quanto maggiore addiviene l'incertezza dell'avvenire; così deve senza dubbio concepire il massimo orrore per quel supplizio che gli rappresenta la schiera funesta di tanti mali in un solo accumulati. Egli è vero che contro tal verità si è pure osato far delle repliche, traendosi dai suicidj, che delle volte accadono, un'argomento del disprezzo della propria esistenza: ma ognun vede quanto sia strano il dedurre che tutti gli uomini disprezzino la vita sol perchè un coraggio male inteso, una disperazione, o delle abberrazioni mentali spingano infelicemente alcuno a privarsene. La società non guarda che la generalità degl' individui, e l'impressione che la minaccia di una pena

può fare negli animi della moltitudine. Sarebbe quanto assurdo, altrettanto pericoloso lo attendere a degli avvenimenti ben rari e straordinarj che formano delle eccezioni non atte certamente a distruggere un sentimento così comune e naturale, come quello che lega tutti al desiderio ed al bisogno di conservarsi. Non ci fermiamo quindi su tutte le altre speciose deduzioni con cui si è preteso di contrastare che la pena di morte fosse un male spaventevole. Esse sono state abbastanza confutate (6); e d' altronde restano pure smentite perchè menano infelicemente i loro autori in una degradante contradizione appunto quando si avanzano essi a pretendere che la pena debba abo-

---

(6) Si è detto, a cagion d' esempio, che la società non doveva riguardare come pena un' avvenimento, di cui la natura ha fatta una condizione della specie umana, e che si doveva avvezzare gli uomini a vedere la morte di sangue freddo, e per conseguenza non porla nel numero dei supplizj. » Questa è, dice Roederer, una cattiva obbjezione, giacchè primieramente far si potrebbe contra ogni sorta » di gastigo. La natura, potrebbe dirsi, ci ha fatti per lavorare; perchè dunque fare del lavoro il gastigo di un reo? La natura ci ha » destinati, egli è vero, a morire, ma non a morire di morte violenta. La morte che ci dà la natura è dolce; quella che la legge » impone è dura. La natura ci separa a poco a poco dalla vita: colla vecchiaja, o colle malattie ci distacca da ogni oggetto di affezione. La scure della legge penale toglie a viva forza l'esistenza, e la toglie in mezzo » ai nostri godimenti. La natura ci addormenta; la mannaja della legge » ammazza straziando...., Sarebbe poi gran disgrazia di uno Stato, che » i cittadini disprezzassero la loro vita; colui che la disprezza non ha » patria, non ha famiglia. Sarebbe una misera repubblica quella che » fosse composta d' individui, i quali non avessero riposta tutta la » loro felicità nella contemplazione di un' altra vita, e si alimentassero solo dell' odio di questa. Di qual sacrifizio sarebbero mai capaci per una esistenza che non avrebbe per essi pregio veruno? » Ove sarebbe la molla per fare agire tali uomini, o piuttosto tali » macchine? » ec. ec. (*Considerazioni sulla pena di morte riportate in alcune note al Beccaria, ediz. di Livorno del 1828. n. 59.*)

lirsi sul motivo che fosse il più spaventevole tra i supplizj che vengano dalla mano dell' uomo, e che non si avesse nè il diritto, nè la necessità d'imporlo.

21. Or vediamo quali ragioni abbiano mai addotte avverso la legittimità della pena. Han detto sulle prime « che la vita è un bene che l' uomo non riceve » da se, ma da Dio, senza che ad altrui fosse mai » permesso di privarnelo, nella stessa guisa come non » è permesso a lui medesimo di uccidersi: che i gior» ni dell' uomo sono contati, e gli si sono assegnati » al fine di dar saggio di quella libertà di cui è stato » dotato: che la morte violenta inflittagli per mano » di altr' uomo lo porta davanti al suo giudice prima » dell' ora stabilita, e che nessuno ha il diritto di » abbreviare il tempo pel suo giudizio. »

22. Conveniamo ben volentieri che tutto ciò sia vero, ma non vero *assolutamente*, mentre non può al certo negarsi che vi fossero dei casi in cui l' esistenza dell' uomo cessasse di essere inviolabile. *Un' uomo non può disporre della sua vita*, è vero; ma può esservi mai indotto per una causa legittima? Quel coraggioso che vedendo circondato dalle fiamme un gruppo di bambini si gitta nell' incendio per sottrarneli, malgrado l' evidente pericolo di perdervi la stessa sua esistenza; quel nuotatore che vedendo vicini a sommergersi nelle onde tant' infelici non cura di perdere la sua vita per salvarli, son forse meritevoli di rimproveri innanzi a Dio se le loro gloriose azioni rimangono infruttuose, e se disgraziatamente sacrificano la propria vita per tanto giusto e lodevole motivo? Ammette dunque, o non ammette in verun caso eccezione il sacro principio che *l' uo-*

mo non può disporre della propria esistenza? Ma non è questo il cardine della quistione. Non trattasi al certo di vedere se alcuno abbia il diritto a disporre della sua esistenza, o quello a rischiarla, per far dipendere forse il diritto di applicar la pena di morte dalla cessione fattane da lui medesimo al corpo sociale. Ciò ci condurrebbe di nuovo al sistema del *patto sociale*, o ad alcuno tra quegli altri sistemi che abbiamo non ha guari combattuti. Trattasi invece di vedere se *un' uomo possa privare di vita un' altr' uomo.* In generale non può esser dubbia la risposta negativa. Ma quest' altro principio ammette mai anch' esso alcuna eccezione? Nessuno al certo oserebbe negare che per respignere un' aggressione ingiusta che mette in pericolo la propria vita, o anche quella degli altri, o che metta in pericolo de' beni irreparabili che si ritenessero di un valore presso che uguale a quello della stessa esistenza; si potesse giungere fino a privar di vita l' aggressore, quando altro mezzo non vi fosse onde resistere all' assalto, ed allontanare l' offesa. Or come dubitarsi che se si riconoscesse assolutamente necessario di minacciar la pena di morte per rattenere il braccio di un' assassino, si sarebbe nel diritto di farlo? Come sostenersi che se la morte di un' assassino fosse la sola capace ad allontanar la morte di mille innocenti, non si sarebbe nel dovere di ordinarla? Forse è più sacro il diritto della persona assalita che quello dell' intiera società minacciata? (7) Ma, si replica, *i giorni dell'uo-*

---

(7) *Che anzi*, osserva Rossi, *se si fosse costretto a sciegliere tra questi due diritti, egli sarebbe il diritto della* giustizia sociale *che do-*

mo sono contati... Si ciò è anche vero; ma non può dedursene che l'uomo istesso non possa mai trovarsi nella malaugurata posizione di farseli abbreviare. Quando la sua ulteriore esistenza diviene incompatibile col ben' essere della società; quando da lui medesimo, e dal suo fatto sorge una potente ragione a privarlo di vita; quando in somma questa vita deve abbreviarsi appunto per evitare che venisse abbreviata con altri misfatti la vita di mille innocenti, e per provvedere al conseguimento di uno scopo tanto giusto quanto lo è appunto il mantenimento dell' ordine sociale: i suoi giorni non sono meglio contati che quelli dell' assassino che viene ucciso nel momento dell' aggressione ingiusta (8).

23. Han detto di vantaggio « che la pena di morte » sia ormai incompatibile coi principj di umanità co- » tanto inculcati dalla Sacrosanta Religione Evange- » lica, » ed han cercato di trar ragione tanto dall'esempio ammirabile di clemenza lasciatoci dallo stesso Divin REDENTORE, allorchè volle sottratta la donna

---

vrebbe prevalere su quello *della difesa individuale, imperocchè il secondo è meno ragionevole nel suo esercizio che il primo; e l'ordine sarebbe meno turbato per delle aggressioni imperfettamente respinte, che per l'impotenza in cui si troverebbe indotta la giustizia sociale nella ipotesi che non potesse usare di consimile diritto.* (*Traité de droit pénal, Liv. 3. ch. 6.*)

(8) *Se si sostenesse,* replica lo stesso citato autore, *che i giorni dell' uomo in questo mondo fossero contati di una maniera assoluta, qualunque guerra anche difensiva sarebbe ingiusta. Egli bisognerebbe allora lasciarsi invadere tranquillamente, senza che fosse permesso di difendersi per non pagare un tributo, per mantenersi il possesso di una provincia, o per sostenere sul trono una dinastia* » (Rossi, l. cit.) Simili guerre difensive non costano forse il sangue di qualche cittadino? Non abbreviano esse i giorni di qualche migliajo di soldati?

adultera dalla morte cui la legge la condannava, quanto dalle analoghe dottrine professate da' Sacri Concilj, e dai Padri della Chiesa (9). Hanno inoltre sostenuto « che la stessa umanità non potrebbe mai » permettere che si guardasse senza orrore un sup» plizio che non solamente rapisce l' uomo ai beni » ed alle speranze di questa terra, ma che sembra » ancora volerlo perseguitare al di là della tomba, » mostrandosi qual principio di una eternità di altri » più terribili tormenti. »

24. Iddio non voglia che noi riguardassimo come di poco peso tutte queste obbjezioni. Esse han sempre richiamata la più seria considerazione dei dotti: ma pare che costoro avessero alla fin convenuto non potersene trarre degli elementi per la illegittimità della pena, ma tutto al più delle ragioni perchè si venisse all' applicazione di essa il meno che fosse possibile, ed in quei soli casi in cui una vera ed indispensabile necessità lo richiedesse. Essi anzi che lasciar senza replica siffatte obbjezioni, han cominciato

---

(9) Si cita per esempio il Concilio di Elvira che espelleva dalla comunione dei fedeli il denunziatore per opera di cui alcuno veniva proscritto, o dannato a morte. » *Delator si quis extiterit fidelis, et per delationem eius aliquis fuerit proscriptus vel interfectus, placuit eum nec in fine accipere communionem.* Si allega del pari il passo di S. Ambrogio, (*in psalm. 118. serm. 7.*) *Non tantum ab ultionis atrocitate, sed etiam ab accusationis aliena est iusti persona.* Si ricorre ancora a quello di Lattanzio, (*L. 6. c. 20. n. 16.*) *Neque vero accusare quemquam crimine capitali licebit, quia nihil distat utrumne verbo an ferro potius occidas.* Si cita finalmente il passo di S. Agostino, che nella epistola 210 insinua che i colpevoli anzi che distruggersi, *alicui operi utili eorum membris deserviant*; e quello di Tertulliano con cui insegna che » *vetus lex ultione gladii se vindicabat, nova autem clementiam designat.* (*advers. Jud. cap. 3. ec. ec.*)

dal far ricorso ai libri dell' *antico testamento.* Essi vi han trovata solennemente ammessa la pena capitale, e per malefizj che forse potevano prevenirsi anche con delle meno severe misure. Essi han detto che il REDENTORE fin dal preambolo dei suoi divini precetti, protestò *non esser venuto per distruggere, ma per adempiere la legge* (10): che parte interessante della legge era appunto l' uso dei supplizj capitali permesso alla pubblica potestà onde reprimere determinati misfatti; e che se avesse voluto proscrivere quei supplizj, e con ciò portare una sì importante riforma, si sarebbe spiegato in un modo speciale, che non avrebbe lasciato luogo a veruna equivoca interpetrazione. Che per la vecchia legge si trovavano in verità permesse delle azioni, ch' Egli dichiarò vietate ai suoi seguaci; ma tra simili divieti e quelle permissioni anzi che riconoscersi contradizione manifesta, non si scorge che una certa diversità tendente a spargere i semi delle virtù cristiane; laddove per l' opposto il punir di morte un' omicida non era cosa semplicemente permessa, ma espressamente ordinata ai giudici, tal che se si fosse voluto vietarla, si sarebbe indubitabilmente sciolta la legge (11). Che l' allegato esempio dell' a-

(10) *Nolite putare quoniam veni solvere legem: non veni solvere, sed adimplere.* (*Matth. V. 17.*)

(11) *Illud agnosco,* dice GROZIO, *ante Christi tempus quaedam fuisse permissa quae Christus suam doctrinam sectantibus licere noluit, ut ob qualemcumque offensam uxorem dimittere; ab eo qui laeserit in iudicio exigere ultionem: sed inter Christi praecepta et illas permissiones diversitas quaedam, non est repugnantia. Nam qui uxorem retinet, qui ultionem sibi privatim debitam remittit, nihil facit contra legem; imo hoc facit, quod lex maxime vult. Longe aliud est in iudice, cui lex non permittit sed imperat, ut homicidam morte puniat,*

dultera non punita non può sicuramente menare ad alcuna conseguenza, mentre il Divin Maestro non era il Magistrato dall' umana legge chiamato a pronunziar la pena contro quella sciagurata; e molto meno era tenuto a rendersene esecutore, e d' altronde l' atto di clemenza in quel rincontro usato nel mentre che valse a confondere la perfidia de' Farisei che andavan cercando l' occasione di accusarlo, servì ad appalesare in modo solenne che un pentimento sincero accoppiato colla risoluzione all' emenda disarma del tutto il braccio della Giustizia Suprema (12). Che prescindendo da tutto ciò, la dottrina evangelica luminosamente insegna che qualunque potestà della terra emana da Dio; e lungi dal metterle dei limiti nell' esercizio di quel potere ch' è destinato allo scopo di allontanare i misfatti, non insinua che la cieca sommessione alle leggi, vietando a chicchessia d'insorgere per domandar ragione della loro giustizia (13). Essa anzi in un modo il più patente si avanza ad ammaestrare i popoli sulla stessa legittimità di quel diritto che s'impugna, allorchè dimostra che la pubblica potestà sia l' istrumento di Dio per provvedere al bene comune e per punire l' iniquità, anche coi mezzi che provvengono dall' uso di quella *spada*, di cui

---

reus ipse futurus apud Deum ni fecerit. Huic si Christus interdicit, ne homicidam morte puniat, omnino contrarium legi praecipit, solvit legem. (*De iur. bell. ac pac. Lib. 1. C. 2. §. 7. n. 8.*)

(12) » *Nec ego te condemnabo. Vade, et iam amplius noli peccare.* (*Joann. VIII. in princ.*)

(13) *Omnis anima potestatibus sublimioribus subdita sit; non est enim potestas nisi a Deo: quae autem sunt, a Deo ordinata sunt. Itaque qui resistit potestati, Dei ordinationi resistit....* (S. Paolo, nella epist. *ad Romanos, cap. 13. in princ.*)

non indarno si cinge (14). Egli è lo stesso Apostolo che proclamò la pertinenza del *diritto della spada* (*gladii*) , tal che niun dubbio potesse sorgere sulla estensione di esso , alla base delle leggi di quel popolo, al quale scriveva. (15) Che non giova lo allegare gl' insegnamenti dei Padri della Chiesa perchè son diretti ad insinuare tutte quelle virtù cristiane che mirano a soffogare qualunque sentimento di vendetta privata, e non mai a restringere al pubblico potere l' uso dei mezzi atti a rendere efficace l' esercizio della *giustizia sociale*. Noi potremmo diffonderci abbastanza nel presentare l' ulteriore sviluppo di tal verità ; ma ciò facendo devieremmo pur troppo dalle nostre incumbenze, e metteremmo il piede in una materia tanto ben discussa da più valenti scrittori. (16) Che finalmente per quanto spaventevole si fosse quella verità, che annuncia come gastigo de' falli commessi in questo mondo una eternità di tormenti nella vita futura , essa non vale al certo che a rendere maggiore l' efficacia della pena per lo conseguimento di quello scopo al quale è diretta. I sentimenti di umanità , e di compassione debbono tacere quando trattasi di provvedere al pubblico bene, ed alla sicurezza della grande massa dei

(14) *Nam Principes non sunt timori boni operis , sed mali. Vis autem non timere potestatem ? Bonum fac , et habebis laudem ex illa: Dei enim minister est tibi in bonum. Si autem malum feceris , time: non enim sine causa gladium portat. Dei enim minister est : vindex in iram ei, qui malum agit.* (*Epist. ad Rom. l. cit.*)

(15) Ved. in quanto al diritto *gladii* la leg. 3. *ff. de iurisdict.* e la leg. 6. §. *8. ff. de off. Praesid.*

(16) Si può riscontrare tra gli altri il chiarissimo Grozio, *de iur. belli ac pac. L. 1. Cap. 2. e Lib. 2. Cap. 20 §. 11. e 12.*

★

buoni. Essi non debbono nè possono prevalere a fronte del terrore di gran lunga più spaventevole che non può non destare un misfatto con cui si osasse forse togliere la vita ad un' innocente, ed aprirgli le porte dell' eternità senza concedergli il tempo, e l' opportunità di prepararsi al giudizio supremo. Essi tutto al più non possono che consigliare di lasciarsi al condannato un competente intervallo onde profittarne appunto per implorare che il suo supplizio non fosse che il principio di quella interminabile beatitudine, che l' AUGUSTA RELIGIONE ben presenta come conseguenza immancabile di una santa rassegnazione, e di un sincero pentimento dei proprj falli.

25. Hanno finalmente soggiunto che la pena di morte nella sua irretrattabilità toglie affatto qualunque mezzo onde riparare ad una condanna che in seguito potesse riconoscersi ingiusta; che le condanne ingiuste non son difficili ad accadere per quanto non è raro che fossero fallaci i giudizj dell' uomo; e che perciò conviene affatto proscrivere il supplizio in parola nella stessa guisa in cui non può pretendersi che l' uomo punisca come essere infallibile nell' atto che non può non giudicare come essere limitato. Ma a prescindere che il pericolo di vedersi ingiustamente condannato un solo tra mille accusati non potrebbe forse prevalere su quello di esser trucidati centomila innocenti; la obbjezione in disame lungi dallo attaccare la legittimità del diritto a punir di morte, non sembra certamente diretta che a mostrare il bisogno di cingere i giudizj capitali di tali forme, di tali magistrati, e di tali altri mezzi che valessero a far ritenere come moralmente impossibile la ingiu-

stizia della susseguente condanna. E poi qual mai tra tutte le pene che si volessero ammettere in cambio della pena di morte sarebbe suscettibile di quella riparazione che tendesse a cancellarne interamente le vestigia, ed a rimetterne del tutto i danni dopo che si fossero provati? Forse la pena dell' *ergastolo*, o qualunque altra *privativa di libertà* è riparabile a segno di potersi restituire al condannato quell' anno, quel mese, o quell' ora già trascorsi nella espiazione di essa?

26. Ma i difensori della opinione più mite intorno al supplizio capitale convinti della forza di tutte le ben serie difficoltà cui andrebbero incontro quando si proponessero di dimostrare che dalla società non si abbia diritto d' imporlo, si sono avvanzati a sostenere che una simile pena come male estremo non debba essere adoprata, perchè non indispensabilmente necessaria allo scopo cui si crede diretta. (17) Essi han

---

(17) Ecco come comincia il trattato sulla *pena di morte* un moderno scrittore oltramontano, che più di qualunque altro si è sforzato a dimostrarne la non necessità « Le ragioni che servono a stabilire la » giustizia delle pene in generale, potrebbero valere per dimostrar quel» la del supplizio capitale in particolare. Se egli è evidente che la » società è lo *stato naturale dell' uomo*, non è men chiaro che tutto » ciò che può contribuire per assicurare la prosperità, e la conser» vazione di questa stessa società, debbe entrare nei suoi diritti: » negarle la facoltà di proteggersi e di difendersi, egli è lo stesso » che renderla illusoria, e portare il decreto della sua dissoluzione. » Tutte le opinioni sembrano oggigiorno essersi messe di accordo su » questo principio; lo appartarsene sarebbe lo stesso che ricadere in » quelle discussioni interminabili ove tutto è dubbio, contradizione, » errore; sarebbe lo stesso che rientrare in un labirinto inestricabi» le.... D' altronde niente qui è più chiaro, e meglio definito: come » qualunque altra pena così quella di morte è giusta se è necessaria, in» dispensabile. La quistione adunque non è tanto di sapere se la so-

voluto ammassare tanti e sì speciosi argomenti per riuscire in simile dimostrazione, che sarebbe impossibile rispondervi partitamente per confutarli, senza destinare a questo solo oggetto qualche volume uguale almeno di mole a quello cui varrebbe di replica. (18) Nel riportarne quindi i principali, che servono come di fondamenti a tutto l' edifizio da esso loro innalzato, e nel soggiungervi delle brevi osservazioni, nutriam lusinga che perverremo al tempo stesso non solamente ad abbatterlo tutto, ma benanche a dimostrare quanto pericoloso riuscirebbe per l'ordine sociale il sopprimere quella pena, almeno in riguardo a determinati gravissimi misfatti.

27. Essi hanno sulle prime riguardato l' *esempio* annesso alla *pena di morte* o come *morale*, per quanto cioè influisce sullo spirito del popolo in generale, o come *fisico* per quanto agisce immediatamente sugli animi degli spettatori. Sotto il primo aspetto essi han contemplata l' *efficacia della pena di morte* o in riguardo a coloro che si determinano a delinquere *per evitare un dolore*, come per soddisfare

---

» cietà abbia il diritto in astratto di *punir di morte*, se la morte » può essere legittimata come mera punizione ed indipendentemente » dalla sua necessità, quanto di sapere se la sicurezza, e la conser- » vazione dello stato e dei suoi membri esigono imperiosamente che » si ergano dei palchi, e che si versi il sangue de' cittadini delin- » quenti. Riguardato sotto questo rapporto il problema della giusti- » zia del supplizio capitale esce dal campo delle astrazioni metafisi- » che per entrare in quello della realtà. Tutto si riduce ad esami- » nare se questo atto supremo è ancora uno de' bisogni indispensa- » bili della nostra epoca. » DUCPETIAUX, *de là peine de mort, ch. 1.*

(18) L' autore citato nella nota precedente ha riempiuto un volume di circa 400 pagine per dimostrare la *non necessità della pena* in parola.

alla passione della vendetta, o dell' odio, o per sottrarsi da un male; o in riguardo a coloro che son tentati di commettere un misfatto, *per ottenerne quindi un bene* o un godimento qualunque.

In quanto ai primi essi dicono che quando la veemenza di un dolore, o l' impeto della vendetta spingono a commettere i misfatti che si minacciano di morte, come i *parricidj*, o gli *omicidj* di qualunque sorta, si spera invano bilanciare la forza terribile di quelle passioni col timore della morte. Di fatti se coloro che ne vengono trasportati non veggono la fine della loro esistenza che in un velo di tenebre, come supporre che questa idea giugnesse a colpirli? Come supporre, per esempio, che il figlio snaturato vicino a tirare il colpo fatale al suo genitore, e sordo già alle voci del sangue, e della natura, si potesse arrestare alla sola idea della pena di morte segnata contro il parricida? Come supporre che un rivale tratto dal furore della vendetta, dall' odio o dalla gelosia, che già preoccupano tutti i suoi pensieri, si facesse imporre dal timore della morte, cui non è nel caso di riflettere? E dato ancora che il traviamento di questi esseri forsennati lasciasse loro la facoltà, ed il tempo di ponderare le conseguenze dei loro misfatti, cosa mai vedrebbero di spaventevole nella morte che loro volesse comminarsi? Niente che un motivo forse di più per indurirsi contro l' ultimo grido dell' umanità, un rifugio, un mezzo come sottrarsi per sempre, se mai venissero scoperti, dal dolore che gli opprime, e dalla disperazione cui si veggono esposti: tanto vero che ritornati essi alla ragione, prevengono tante volte il tar-

divo decreto della giustizia abbandonandosi al suicidio, che loro si offre quale risorsa ordinaria per liberarsi più prontamente da tanti intollerabili malanni (19).

28. Simile argomento perchè forse proverebbe troppo, non vale al certo per provar nulla, e molto meno per dare un solido appoggio alla conseguenza che se ne deduce. Quando egli è incontrastabile che la perdita della vita si teme dalla generalità degl'individui come un male di gran lunga più spaventevole di qualunque altro che si potesse immaginare (20); quando una tale verità trova la più chiara dimostrazione nello stesso sentimento di ciascuno, e più ancora nella esperienza costante, la quale ci addita che sia quanto si voglia dura un' altra pena, si abbraccia sempre ben volentieri dal delinquente in cambio del supplizio capitale che si trovasse di già contra di lui pronunziato; quando il raro esempio dei suicidj, come mera eccezione, non può distruggere la regola, e molto meno nel caso in cui il suicidio preceda di qualche momento o la condanna a morte, o la esecuzione di essa, perchè vale allora come un' argomento di più per la efficacia della pena, mentre si presceglie qual mezzo onde sottrarsi dal terribile apparato di una morte circondata dal pubblico spavento, e dalla pubblica convinzione della sua giustizia come anche della reità che l'abbia meritata: simile osservazione non può non rimanere affatto spogliata di quella energia che in ap-

---

(19) Cit. aut. *chap. 4. Sect. 4.*
(20) Ved. num. 20.

parenza veste. D'altronde se quelle passioni son così veementi che la vincono sullo stesso timor di morte, tal che facciano come per massima decidere colui che n'è trascinato a darsi egli stesso la morte; come pretendere che un' altra pena qualunque si sostituisse con frutto al supplizio capitale per simili delinquenti, e valevole fosse a rimuovere i dinotati misfatti? Non sarebbe ella più inutile dello stesso supplizio di morte? Non diverrebbe anche illusoria, appunto perchè non vi sarebbe un momento in cui il condannato non riuscisse a sottrarsene per sempre col suicidio? Converrebbe forse allora lasciar del tutto impuniti consimili misfatti? Diciamo di più, anzi osiamo di affermarlo con intimo convincimento, che se si voglia nutrir lusinga di arrestare colle misure penali il braccio di un' assassino spinto ad uccidere per odio o per vendetta, l' unica pena efficace allo scopo non potrebbe sicuramente consistere che nella morte. Nella smania di disfarsi per sempre dell' abborrita presenza del nemico, qualunque altro gastigo, siccome si presenterebbe alla immaginazione del colpevole qual male sempre e di gran lunga minore di quello che col suo misfatto arreca al soggetto dell' odio suo, servirebbe senza dubbio di niun' ostacolo al meditato malefizio, quando anche giungesse a presentarselo come certa conseguenza di questo, e quando mancasse qualunque speranza di restarne impunito, o di sottrarsi dalla vigilanza, e dai poteri della giustizia.

29. In quanto poi agli altri misfatti che si commettono pel desiderio di un bene, o di un godimento qualunque, hanno essi ragionato in questo modo. » Lo scellerato che medita un simile misfatto co-

mincia dal considerare da una parte le vie che più facilmente conducono al successo, ed i mezzi onde occultarsi alle ricerche, ed anche ai sospetti; dall' altra parte tutti i danni e l'incertezza della intrapresa, e tutte le possibilità della scoperta e della punizione. Se i motivi del timore prevalgono su quelli della speranza, abbandona l'intrapresa, come per l'opposto vi si ferma se la speranza prevale sul timore. Tutto in somma nel suo calcolo dipende dalla certezza di quella punizione che gli si minaccia. Sempre che dunque gli si presenta un supplizio certo, qualunque ne sia la gravezza, sol purchè basti a recargli qualche male al di là della perdita di quel bene che dal misfatto si attende, sarà pur troppo sufficiente per allontanarlo dal delinquere, come per l'opposto qualunque altro supplizio, e la stessa morte diverrà inefficace quando manchi di certezza. Che quindi la polizia raddoppj le sue cure e la sua attività nella prevenzione dei misfatti, e nella ricerca dei rei; che si usi rigore contro i falsi testimonj, e contro gli agenti della giustizia che si lasciano corrompere; che si allontanino tutte le speranze dell'evasioni; che si stabilisca una organizzazione giudiziaria tutta tendente al fine che si propone; che i giudizj siano pronti, e ben motivati; che le punizioni pubbliche succedano rapidamente alle infrazioni che le avranno provocate; che si perfezionino in fine tutti i mezzi fin' oggi adoperati a tale scopo: e la speranza dei malfattori, che paralizza quasi sempre l' efficacia della pena di morte, svanirà forse ben tosto a fronte di qualunque altra pena, che un concorso

tanto unanime gli presenterebbe allora come inevitabile. » (21).

31. Vi ha tanto di vero in simile riflessione per quanto è vera in astratto la massima di ragion penale generalmente adottata » *che una punizione moderata e certa sia più efficace che una punizione atroce e dubbia ;* massima da cui sorge quell' altra *che per quanto maggior certezza si pervenga a dare alle pene , tanto più possa diminuirsene l' asprezza.* Ma non ostante qualunque sforzo fatto finora dai più savj legislatori delle più culte nazioni, non si è potuto giungere al punto di rendere tanto certe le punizioni dei misfatti, che spenta rimanesse del tutto la speranza della impunità. Che anzi una trista, ma ben sicura esperienza ci ammaestra pur troppo che a tanta meta non sia permesso agli uomini di pervenire. La pubblica vigilanza non solamente non riesce a prevenire le avvedute mosse dei malfattori, ma bene spesso non giunge nè anche a seguirle fino al misfatto, o ad indagarle dopo la stessa consumazione di quello. Essa non può spingere e dilatare lo sguardo in tutt' i punti, ove si può delinquere, nè tenervelo fisso in tutt' i tempi, ed in tutte le ore. Sventuratamente il numero delle punizioni in qualunque Stato non pareggia quello dei reati già commessi; anzi piacesse al Cielo che tra l'uno e l' altro si scorgesse una proporzione che almeno facesse ritenere come probabile la punizione della metà dei reati che si commettono! Qual mai dunque può essere la conseguenza

(21) « *Roederer , considerazioni sulla pena di morte* » aggiunte all' opera del Beccaria annotata , e Ducpetiaux , op. cit. *Chap.* 4. *Sect.* 3.

di siffatta verità? Senza dubbio quella di controbilanciare la tendenza al misfatto con accrescere il rigore della pena. Più i mezzi iniqui del reato alimentano la speranza della impunità, più l'asprezza della pena ne spaventi colui che gl'intraprende. *Più in somma si è lontano dalla certezza della pena più se ne aumenti il rigore.*

31. Ma a prescindere da tutto ciò, limitiamo le nostre osservazioni a quelli tra i misfatti in parola che si veggono in quasi tutte le legislazioni penali di Europa puniti di morte. Essi si riducono o ai reati di *Lesa Maestà*, o di *Lesa Nazione* che derivano dall'ambizione del potere, o agli *omicidj per causa di furto* che nascono dal desiderio delle altrui sostanze. Sì per gli uni che per gli altri la *pena di morte* ci sembra necessaria ed indispensabile. In riguardo dei primi, perchè qualunque altra pena non si temerebbe punto a fronte della idea grandiosa di quei beni che l'ambizione sa presentare come frutti del misfatto a coloro che propongonsi di commetterlo; e perchè inoltre, se mai costoro prevedessero di restare in vita non ostante la scoperta della loro reità, troverebbero in qualunque altro supplizio sempre luogo alla speranza di venirne in seguito sottratti sia per gli attentati de' loro complici che non si sarebbe giunto a scoprire, o a disarmare; sia per quegli orrorosi sconvolgimenti che la loro perversità, o i loro sciocchi calcoli fan credere inevitabili conseguenze di altre simili macchinazioni nell'avvenire; sia finalmente per quelle indulgenze che sogliono essi attendersi o da un prospero avvenimento qualunque in futuro, o da una continuata calma

che suggerisca l'obblio di siffatti passati traviamenti. In riguardo degli altri, perchè data la necessità della pena di morte per gli omicidj a sangue freddo in vendetta o in odio, si riuscirebbe ad illudere un sì giusto rigore collo aggiungersi a tali omicidj anche il furto, o col colorirli sotto il facile pretesto del fine del furto; e si darebbe con ciò il pernicioso scandalo di vedersi punito con pena minore un misfatto quando l' aggiunta di un'altro misfatto non potrebbe non renderlo più grave all'occhio della società.

32. In quanto finalmente all' *esempio fisico* (22) han detto » che la esecuzione della pena capitale » inspira allo spesso più la pietà a favore del de- » linquente che l'orrore per lo misfatto; tanto vero » che non è raro il sentirsi commettere dei reati » nel tempo e nel luogo stesso ove una specie di » mostro, che la società è astretta a proteggere ed » adoperare come strumento di un'assassinio, fa ro- » tolare nella polvere la testa del reo. » Anche quando ci fosse permesso di creder vera l' assertiva che si siano commessi dei furti nel momento stesso di quella esecuzione (23), ciò non servirebbe al certo per conchiuderne che i ladroncelli disprezzassero il supplizio di cui sono spettatori. Tutto al più potrebbe dedursene che lo spettacolo di una pena sì grave valesse forse per indurli a disprezzare quella di gran lunga minore al pericolo della quale il loro delitto gli espone. E se pur vero fosse che la esecuzione della

---

(22) Ved. num. 27.

(23) Come riferisce il citato Roederer. (V. la nota 13. della Sez. del *Trattato preliminare.*

pena di morte facesse dimenticare il misfatto, e destasse la pietà, dovrebbe riflettersi che simile pietà non diminuirebbe punto lo spavento della pena, nè servirebbe al certo come di stimolo a veruno degli spettatori onde rendersene meritevole. Che anzi, chiudiamo le nostre repliche osservando con un celebre scrittore che « sarebbe al sommo desiderabile che » la pena non eccitasse che una emozione grave, ed » un timor salutare scevro di qualunque sentimento » ostile verso la legge; che a ciò deve vegliare il » legislatore circondando i giudizj capitali di forme » solenni, che convincano il pubblico della giusti» zia della condanna, e rimuovendo accuratamente » qualsiasi apparato ributtante, qualsiasi inutile lun» gheria, qualsiasi specie di tortura, e di suppli» zio accessorio, con preferire una forma di esecu» zione tutta pubblica, la quale risparmiasse per » quanto più fosse possibile l' atroce vista di un' uo» mo forte che lotta con un' uomo ridotto nella im» potenza di difendersi, di un'uomo che s'imposses» sa della persona di un suo simile, e che si sforza » di strappargli l'ultimo respiro della vita. » (24)

33. Dimostrata con tutto ciò tanto la *giustizia*, che la *necessità* della *pena di morte* si comprende bene con quanta ragione essa si vegga già compresa nella scala delle *pene criminali* ammesse dalle veglianti *leggi penali.* Si comprende del pari da quant' altro veniamo dal dire in questo luogo con qual ragione si sieno proscritti quegl' artifizj inventati una volta per estendere la tristezza della fortuna, quei tormenti

(24) *Rossi Traité de Droit pénal, Liv. 3. chap. VI.*

che facevano soffrire mille morti prima dell'ultima, quelle mutilazioni e quei patiboli ripugnanti all'umanità che accompagnavano un tempo la esecuzione della pena di morte, la descrizione dei quali, come appunto si trova in molte antiche legislazioni, farebbe senza meno dubitare se si fosse più scellerato nel delinquere o più crudele nel punire. *Nihil utile*, dice Cicerone, *quod crudele; est enim hominum naturae, quam sequi debemus, maxime inimica crudelitas.* (25)

Quindi è che la *pena di morte* non si esegue attualmente di regola che colla *decapitazione*, (26) e delle volte con alcuni gradi di *pubblico esempio*, che per quanto aumentano lo spavento della moltitudine spettatrice, altrettanto son lontani dal tormentare la persona del delinquente. (27) Due sole

---

(25) *De offic.* III. 11. « Che la giustizia, dice Filangieri, si vergogni di coprirsi del manto della tirannia allorchè conduce la sua » vittima al patibolo; che il legislatore si persuada che i tormenti » i più ricercati non fanno altro che inasprire gli uomini contro le » leggi, senza correggerli; che indeboliscono l'effetto della pena, in» vece di renderlo più efficace; che eccitano la compassione pel de» linquente, e non l'orrore pel delitto; che danno gli esempj della » ferocia, invece delle istruzioni benefiche della giustizia; che si per» suada finalmente che una esecuzione di questa natura non sarà mai » accompagnata dall' approvazione pubblica; che una esecuzione non » ratificata dal pubblico voto è inutile; e che nna esecuzione inutile » è sempre ingiusta, perchè l'oggetto della legge non è di vendicare » la società dell' offesa ricevuta dal reo, ma di liberarla dai nuovi » mali a' quali la sua impunità potrebbe esporla » *Scienza della Legislazione*, Lib. 3. Cap. 31.

(26) Questo modo di esecuzione non era ignoto presso i Romani. *Summum supplicium*, disse il Giureconsulto *Callistrato* nella Leg. 28. *ff. de poenis, esse videtur capitis amputatio.*

(27) Questi gradi di *pubblico esempio* si riducono a quattro, e la legge indica i casi ne' quali si debbono dai giudici ordinare.

eccezioni si veggono ammesse a quella regola; la prima portante che la pena in parola si debba eseguire col *laccio sulle forche* in quei soli casi in cui la legge espressamente lo prescrive; la seconda portante che la stessa pena debba espiarsi colla *fucilazione* sempre che la condanna si fosse renduta da una *Commissione militare*, o da un *Consiglio di guerra*. (28) In quanto alla *decapitazione* ed alla *fucilazione* nulla può punto osservarsi, perchè sono i mezzi più atti come toglier la vita senza straziare; ma in quanto alla esecuzione col *laccio* non può mai convenirsi che fosse più efficace di quella che se ne facesse colla *decapitazione*, e con uno dei gradi di esemplarità dalle stesse leggi ammessi, e che fosse d' altronde scevra di quegl' inconvenienti de' quali abbiam fatta parola nel numero precedente.

34. Lo appressarsi che fa la moltitudine ad un pa-

I. Esecuzione della pena nel luogo istesso ove fu commesso il misfatto. *I misfatti preveduti negli articoli* 92, 121, 133, 155, 352, e 353, *sono puniti con questo modo di esemplarità.*

II. Trasporto del condannato nel luogo della esecuzione, a piedi nudi, vestito di giallo, con cartello in petto indicante il misfatto a lettere cubitali. *Questo grado di pubblico esempio è stabilito pei misfatti dinotati negli articoli* 130, 132, e 155.

III. Trasporto del condannato nel luogo della esecuzione, a piedi nudi, vestito di nero, e con un velo nero che gli ricopra il volto. *Vedi gli articoli* 120, 121, 123, e 152.

IV. Trasporto del condannato nel luogo della esecuzione, a piedi nudi, vestito di nero, con velo nero che gli ricopra il volto, e trascinato su di una tavola con piccole ruote al di sotto, e con cartello in petto in cui sia scritto a lettere cubitali. » *L' uomo empio. Per questo grado di esemplarità vedi gli articoli* 93, e 120. (art. 6. delle *Leggi penali.*)

(28) Art. 4. e 5. *Leggi penali*, ed art. 369 dello *Statuto penale militare.*

tibolo il quale consistendo in tre soli pezzi di legno, non presenta un' apparato imponente atto ad incuter terrore e spavento; il vedere un' uomo trascinarvi un suo simile, incrudelire in mille modi sopra lo stesso, e farlo morire per sola forza delle sue sevizie; la necessità di usar sevizie sempre maggiori per abbreviare i tormenti nel condannato, necessità che fa realizzare nel carnefice il paradosso di esser più umano quando in realtà è più crudele, e di esser più buono pel paziente quando sa meglio ucciderlo; son circostanze queste che facendo perdere tutto l' utile da questa sorta di esecuzione, richiamano nella moltitudine spettatrice la sola compassione pel delinquente che si appalesa vittima di un mastino dotato d'intelligenza, anzi che un' orror salutare avverso il misfatto. Inoltre una morte lenta e dolorosa può indurre il paziente alla disperazione, e far perdere in un subito il frutto che un vero pentimento, ed una santa rassegnazione potevano ottenergli dalla misericordia Divina; quel frutto che la legge stessa gli concedeva poc'anzi la opportunità di proccurarsi. E per ultimo la difficoltà della esecuzione tanto più crescente per quanto minore va sempre più a divenire l' abilità de'carnefici, i quali per la rarità di consimile esecuzione non possono addestrarvisi, o rende questa pena più barbara di quel che la legge credeva allungandone le sofferenze nel condannato; o fa sorgere la necessità di raddoppiare la pena, collo aggiungersi la fucilazione o altro mezzo di morte a danno del paziente che non si riesce a strozzare; o la rende alcune volte frustranea, provocando a pro del condannato delle grazie dalla clemenza sovrana, che colui non era

forse nel caso di meritare (29). D'altronde l'apparato che è annesso alla esecuzione della pena colla decapitazione, e con uno de' gradi di pubblico esempio, corrisponde meglio al fine della pena, e non presenta veruno degl' inconvenienti di sopra notati. È da sperarsi dalla sapienza, e dalla umanità del PRINCIPE, che la Provvidenza ha chiamato a reggere i nostri destini, l'abolizione totale della esecuzione colla forca, che era forse solo compatibile colla barbarie delle leggi che in sulle prime la introdussero.

35. Ciò in quanto ai modi di esecuzione della pena di morte. Esaminiamo adesso quanto altro trovasi prescritto intorno al luogo, ed al tempo della stessa esecuzione.

36. In quanto al luogo bisognava tener presente la massima che la pena sia diretta ad atterrire coll'esempio, onde formasse, come altrove notammo, un'ostacolo al misfatto. Quindi si è disposto che « *nessuna esecuzione può farsi che in luogo pubblico* (30); dal che pur sorge evidentemente che tale esecuzione non

---

(29) Un' esempio metterà in chiaro la forza di nna tale assertiva. Non ha guari un condannato ch' era stato una volta afforcato si vide passare in mezzo ai gendarmi perchè rinviato al bagno ond' espiarvi la pena dei ferri. Una callosità che le catene nella lunga custodia avevano prodotta nel suo collo, aveva impedito che il laccio nel supplizio lo strangolasse. Si era ritenuto per morto, e nel mentre che si portava a seppellire si vide dar segni di vita. Chiamati allora dei medici, costoro dopo avergli applicato un' abbondante salasso, il fecero tra non molto ristabilire. Sí avvanzò rapporto per siffatto straordinario avvenimento, e per effetto di una grazia del Sovrano, la pena di morte fu commutata in quella dei ferri. Così tra poco si vedrà ritornare nella società che si era fatto, e doveva farsi morire pei suoi misfatti!

(30) Art. 5 *Leggi penali.*

potesse farsi nè anche in tempo di notte, mentre verrebbe allora a perire il voto della legge, cioè la esemplarità della pena, a prescindere da mille altri inconvenienti che sarebbero le conseguenze quasi inevitabili delle tenebre (31).

37. In quanto poi al tempo vale la regola generale che « *qualunque condanna debbe essere eseguita appena che è divenuta irrevocabile*, (32) cioè quando la decisione che l' abbia pronunziata ha fatto passaggio in cosa giudicata (33). *Le leggi della procedura nei giudizj penali* dinotano quando consimili deci-

---

(31) *Quid tam inauditum*, dice Seneca, *quam nocturnum supplicium?*

(32) Art. 52. *Leggi penali.*

(33) Sotto diversi aspetti si è riguardata la dilazione più o meno lunga per la esecuzione della condanna di morte. Alcuni han preteso doversi differire per ben ponderarsene la giustizia, mentre qualunque errore dopo la esecuzione sarebbe irreparabile. Altri han creduto doversi anche differire per maggiormente tormentare il condannato, mentre *mors minus poenae, quam mora mortis habet.* (*Ovidio, Steroid. ep. 1. 11. v. 82.*) Altri finalmente hanno opinato che la esecuzione dovesse farsene al più presto possibile, interessando ciò ad un tempo ed il condannato, e la società: il primo, perchè *misericordiae genus est cito occidere,* (*Seneca, de ben. Lib. 2. c. 5.*) e la seconda, perchè *nullum est tempus quo nocens perire non debeat.* (Lo stesso autore, *controv. 2.*) La prima tra le mentovate opinioni può ben valere perchè si differisca il giudizio onde ben ponderarsi la condanna che n' emerge, e non già perchè si protragga la esecuzione di essa quando già fosse divenuta irrevocabile. Le leggi della *procedura nei giudizj penali* han tenuto abbastanza di mira un simile principio, prescrivendo che avverso qualunque decisione di condanna a morte renduta dalle Corti ordinarie dovesse indispensabilmente prodursi il ricorso alla Corte Suprema per far sì che non divenisse esecutiva, senza far precedere l' esperimento di un tal gravame. (art. 308.) La seconda opinione trova la sua base sulla sola crudeltà; tal che l' ultima solamente sembri fondata sul vero interesse sì della giustizia, che dello stesso delinquente.

sioni divengono irrevocabili, e perciò esecutive. Noi ci riserbiamo di far su di ciò le osservazioni opportune allorchè parleremo della *esecuzione delle pene*, ed anche quando tratteremo della *recidiva*. Solo fa d'uopo osservare in questo luogo che anche dopo divenuta esecutiva la mentovata condanna alla pena di morte, vi sono dei casi nei quali o la legge, o il rispetto alla ecclesiastica disciplina, o le convenienze religiose, e politiche fanno protrarne alquanto la esecuzione.

38. Il primo caso forma oggetto della disposizione compresa nell' art. 67 delle leggi penali. « *Se una donna condannata a morte sia incinta, non deve soggiacere alla pena che dopo il parto* ». La prole è innocente, e la società se ha il diritto a far morire il colpevole, non ha ugualmente quello di far perire l' innocente feto che merita tutta la sua protezione. D' altronde verrebbe a privarsi di un cittadino, e darebbe l' esempio funesto di quel fallo che negli altri punisce, qualora non ordinasse il differimento di cui è parola (34).

39. Il secondo caso avviene allorchè ricorre qualche festa religiosa, o civile. Il rispetto alla Augusta Religione, ed alla Dinastia esige che i giorni consacrati alla Divinità, o alla pubblica esultanza, non vengano funestati con degli spettacoli di amarezza e di lutto (35).

---

(34) È appunto per proteggere gl' individui fin dall' istante del loro concepimento, che si comminano delle pene contro gli *aborti procurati* quando anche fossero rimasti in nudi tentativi. (art. 395, e seguenti, *Leggi penali.*) Del rimanente la disposizione del cit. art. 67, è perfettamente conforme alle Leggi 18, ff. *de statu hominum*, e 3. *ff. de poenis.*

(35) *Deliorum festos dies*, dice PLATONE, (*in Phaedon.*) *damna-*

40. Il terzo caso ha luogo quando la esecuzione deve cadere sopra chi si trovasse insignito di ordini sacri. I riguardi dovuti alla ecclesiastica disciplina richieggono che quando la condanna è divenuta esecutiva, se ne desse parte all' Ordinario del luogo onde procedesse giusta i sacri canoni alla *degradazione* solenne in persona del condannato, tra quel discreto intervallo che vien prefisso dal magistrato cui la legge dà l' incarico di vegliare per la esecuzione dei giudicati (36).

41. In ogni caso finalmente lo stesso magistrato deve concedere una giusta dilazione perchè si apprestassero al condannato tutti gli estremi soccorsi della Religione. Quando un cittadino si deve far morire per provvedere così all'ordine sociale, non gli si deve negare quella soddisfazione, che può darglisi senza danno della giustizia (37).

42. L' abolito codice penale coll' art. 14 prescriveva che i corpi de'giustiziati potessero darsi alle di loro famiglie, coll' obbligo di farli seppellire senza veruno appa-

---

torum suppliciis ne funestato. Del pari nella Leg. 11. Cod. *de feriis* stava disposto » *Dies festos Maiestati altissimae dedicatos...nullis volumus exactionum vexationibus profanari... Dominicum itaque diem ita semper honorabilem decernimus, et venerandum, ut a cunctis executionibus excusetur, etc. etc.*

(36) In quanto alle formalità di simile *degradazione* si può riscontrare il *Diritto Canonico* di Cavallari, Tom. 2. cap. ult.

(37) *Non est putandum*, dice Mattei, *legislatorem esse quemdam ovium, aut caprarum custodem, qui corporum dumtaxat, nullam animarum habeat rationem. Curat vel maxime animas civium qui civitatem curat. Ad salutem autem animarum illud in primis pertinet, ne cuius supplicium ita festinetur, ut is poenitentiam agere, seriisque precibus aeternas poenas deprecari non valeat.* (*De crim. prolegom. cap. 2. n. 7.*) Ved. num. 24.

rato. Quantunque una tale disposizione si fosse omessa nelle nuove leggi, pure sol perchè non si vede in esse alcun divieto su questo riguardo, può ritenersi che non sia alieno dallo spirito di esse il deferirsi alle richieste degli afflitti congiunti, ai quali non si potrebbe, senza un' eccessivo quanto inopportuno rigore, negare questa trista consolazione (38). La legge è rimasta soddisfatta, e tanto è lungi che volesse essere senza necessità rigorosa in questo caso, in quanto che subito dopo la esecuzione sparge un' obblio totale sul misfatto che vi diè luogo, prescrivendo in termini precisi che nei registri dello stato civile, notandosi la morte del condannato, non si faccia menzione alcuna della circostanza di esser la medesima avvenuta per esecuzione di condanna (39).

43. Non potremmo metter termine a quest' articolo senza far parola degli *effetti civili* della condanna alla pena di morte. Pel diritto romano, ugualmente che pel diritto francese, la condanna alla morte naturale traeva seco la *morte civile* (40); ugualmente che la producevano le condanne alle altre pene perpetue ammesse dall' abolito codice penale (41).

44. Le conseguenze della morte civile erano ad un di presso quelle stesse che i romani attribuivano alla *massima diminuzione di capo* (42). Il condannato

(38) V. tutto il tit. de' ff. *de cadaver. punitorum.*

(39) Art. 90. *Leggi Civili.*

(40) Art. 23. del *Codice Civile* abolito.

(41) Art. 24. detto *Cod. Civ.*, ed art. 18. del *Codice penale* abolito.

(42) Per *diminuzione di capo* s' intendeva in generale qualunque cangiamento del primo stato dell' uomo. Essa si distingueva in *massima*, *media*, e *minima*. La prima aveva luogo quando alcuno perdeva al tempo stesso e la *libertà*, e la *cittadinanza*; la seconda quando per-

tra l'altro perdeva la proprietà di tutti i beni che possedeva; la di lui successione si apriva a vantaggio dei suoi eredi, come se fosse morto naturalmente, e senza testamento; non poteva succedere, nè trasmettere a titolo di successione i beni che avesse di poi acquistati; non poteva disporre dei suoi beni in tutto, o in parte per donazione tra vivi, nè per testamento, nè riceverne per gli stessi titoli; il matrimonio che avesse precedentemente contratto si disciogliева, ec. ec. (43).

45. Attualmente però non si vede più usata dal Codice la voce ributtante di *morte civile*. Ben vero le novelle *leggi civili* cogli art. 26, 27, e 28 han disposto 1.° che l'esercizio dei diritti civili si perde per effetto della condanna a quelle pene le quali

---

deva la sola *cittadinanza* continuando a ritenere la *libertà*; la terza, quando senza perdere nè l'una nè l'altra si cambiava lo stato della persona come quando alcuno essendo *sui iuris* diveniva sottoposto all' *altrui potestà*. (*Inst. Lib. 1. t. 16.*) Per la *massima*, o per la *media diminuzione di capo* che accompagnavano le condanne per reati si perdevano ordinariamente le facoltà che provvenivano dal *Diritto civile*, ritenendosi quelle altre che derivavauo dal *Diritto delle genti.* Leg. 17. *ff. de poenis*, e *Novella 22. Cap. 8.* Sarebbe lungo il fare in questo luogo una speciale menzione di tutte consimili facoltà: per lo che contentandoci di rinviare il lettore alle. L. 15. *ff. de interdict. et relegat.* e *5. ff. de iust. et iure*, non che a quanto ne dice il Barone Grenier nell' erudito discorso istorico sull' antica legislazione premesso al suo *Trattato delle Donazioni e Testamenti*; (*Sez. 1.* §. 3.) ci limitiamo a far riflettere che coloro i quali perdevano la *vita civile* colla *massima diminuzione di capo*, e specialmente colla condanna all' *ultimo supplizio*, non potevano nè *succedere*, nè *ricevere per testamento*, o per *donazione a causa di morte*, ugualmete che non potevano disporre dei loro beni per veruno degl' indicati titoli, ec. ec. (V. le leggi 29. *ff. de poenis*, e 6. §. 6. *ff. de iniust. rupt. irrit. facto testamento* ec. ec.)

(43) Art. 25. del *Cod. Civ.* abolito.

ne producono la privazione o in tutto o in parte; 2.° che nelle *materie correzionali* la sentenza debbe esprimere nominatamente i diritti, di cui deve produrre la decadenza; 3.° e che nelle *materie criminali* la condanna ad una *pena criminale* produce *ipso iure* la privazione di quei diritti che la stessa legge determina qual conseguenza della pena. Le *leggi penali* poi nello abolire le pene dei *lavori forzati perpetui* e della *deportazione* che producevano la morte civile, hanno introdotta la pena dell' *ergastolo* cui attaccano quasi tutte le privazioni di diritti che venivano per lo addietro enunciate come conseguenze della *morte civile.* Altre privazioni o decadenze di diritti vengono annesse del pari alle pene criminali, come vedremo nelle seguenti sezioni.

46. Sembra da tutto ciò che nel proscriversi la voce di *morte civile* si abbia avuto il pensiere di non attentare alla indissolubilità del matrimonio, avvegnachè la principale diversità tra la enumerazione dei diritti di cui si priva oggi il condannato all'*ergastalo*, e tra quella dei diritti di cui veniva privato per la *morte civile,* consiste nell' essersi omessa l'antica disposizione in virtù di cui si scioglieva per la *morte civile* il matrimonio precedentemente contratto dal condannato. È sembrato in somma sconvenevole il riputare per morto un individuo che realmente esiste, e cui la legge non può togliere la qualità di marito. (44)

47. Ciò nondimeno se l'enunciate privazioni di di-

---

(44) Tanto osservano i traduttori del *Corso del Diritto Civile francese* del Signor Toullier, e di quello del Signor Delvincourt, nelle annotazioni fatte alla Sez. 2. Cap. 2. Tit. 1. Lib. 1. del cennato *Codice.*

ritti si sono annesse alla pena dell' *ergastolo*, niente del tutto si è più detto intorno agli effetti civili della *pena di morte*. Si è forse creduto che sarebbe stato senza oggetto il privare oggi di quei diritti che si perdevano allora colla *morte civile*, o si perdono attualmente colla condanna all' *ergastolo*, colui che domani si dovrà privare di vita. Ma non si è riflettuto che nell' intervallo tra l'epoca della condanna a morte, e quella in cui diviene esecutiva, o tra quest' ultima ed il momento della stessa esecuzione reale, potrebbe il condannato disporre dei suoi beni per donazione tra vivi o per testamento, o che inoltre potrebbe averne disposto anche prima della condanna, o prima di aver commesso il misfatto che vi ha dato luogo. Or saranno mai valide siffatte disposizioni? Ella è questa una quistione ben troppo importante perchè ci credessimo astretti a formarne oggetto di un qualche esame in questo luogo.

48. Per massima di diritto ricevuta da tutte le passate legislazioni ed anche da quella attualmente in vigore, alcuno non può disporre o ricevere per donazione tra vivi o per testamento quando è dichiarato dalla legge *incapace*. Questa incapacità non si determina però allo stesso modo e per le *donazioni*, e pei *testamenti*. La *donazione tra vivi* restando perfezionata fin dal momento in cui viene accettata dal donatario, tal che i beni compresivi facciano fin d'allora passaggio irrevocabilmente in costui, ne segue che non debbe attendersi ad altra epoca che a quella della perfezione del contratto, per ritenerlo come valido se allora il donante ed il donatario eran capaci a dare ed a ricevere, e come invalido se o entrambi,

o pure un solo di essi erano incapaci. Qualunque incapacità che fosse posteriormente sopravvenuta sia nell'uno sia nell'altro dei contraenti, non può retroagire per distruggere una convenzione già diffinitivamente stabilita.

49. Non così pel *testamento.* Questo non ottiene il suo effetto che al tempo della morte del testatore; tanto vero che egli può fino all' ultimo respiro della vita mutarlo o rivocarlo del tutto. Perchè dunque fosse valido fa d' uopo che il testatore avesse la facoltà di disporre per testamento non solo all'epoca della formazione di esso, ma ben'anche a quella della sua morte. Se nel tempo della *testamentifazione* egli era incapace, malgrado che fosse morto nello stato di capacità; o se invece nella prima epoca fosse stato capace, e si fosse poi trovato incapace nel tempo della morte, il testamento è sempre invalido perchè e nell'uno e nell'altro caso si ritiene il disponente come per legge incapace a testare. (45)

50. Or facendo applicazione di siffatte incontrastabili teorie alla quistione che ci occupa, e senza il bisogno di rimontare al diritto romano, troviamo che nel *codice civile abolito* essendosi espressamente consacrata la regola enunciata nel numero 48 (46); regola pur ritenuta dalle novelle *leggi civili* (47): ed essendosi inoltre da quel codice disposto che la *condanna alla morte naturale traeva seco la morte civile*, i di

---

(45) V. §. 4. e 5. *Instit. quib. mod. testam. infirm.*, §. 1. *Instit. quib. non est perm. fac. testam. L. 6. ff. de iniust. rupt. irrit fact. testam.*, e *L. 3. 12. e 29. ff. de poenis.*

(46) V. art. 902. detto Cod.

(47) V. art. 818. dette Leggi.

cui effetti eran quelli di mettere il condannato nella incapacità legale di disporre o di ricevere per *donazione tra vivi* o per *testamento*; ne sorgeva 1.° che la donazione fatta dal condannato prima che la sua condanna fosse divenuta esecutiva, non s' invalidava per la susseguente incapacità, e che per l' opposto era intrinsecamente nulla qualora si fosse fatta dopo quell' epoca: 2.° e che il testamento in qualunque epoca si fosse fatto diveniva sempre invalido sol purchè il testatore morisse nello stato d' incapacità.

51. La risoluzione adunque della proposta quistione non poteva incontrare veruna difficoltà. Ma al presente, se una tale difficoltà non può punto sorgere in quanto al condannato all' *ergastolo*, dal perchè le *leggi penali* attribuiscono a questa pena le privazioni dei diritti di *donare* o di *testare*, e di quelli di *ricevere* per *donazione* o per *testamento* come in appresso vedremo; può benissimo elevarsi in quanto al condannato a morte, dappoichè tanto nelle *Leggi civili* quanto nelle *Leggi penali* si è omessa del tutto quella disposizione in virtù di cui veniva colpito dalla *morte civile* un tal condannato; nè quando si è proscritta la voce di *morte civile*, si è in altro modo qualunque parlato degli *effetti civili* emergenti dalla condanna a morte.

52. Da una parte sembrerebbe sorprendente il supporre che quando si è privato di tutt' i diritti civili il condannato all' *ergastolo*, si fosse poi voluto lasciarne l' esercizio al condannato a morte, cioè al condannato ad una pena sempre più grave; che si fosse voluto recedere dai sani principj professati concordemente da tutte le leggi preesistenti, senz' alcun'

oggetto di pubblica utilità; e che si fossero volute lasciare delle facoltà provvegnenti dal *diritto civile* a quell' uomo che avendo coi suoi misfatti portata la turbolenza e 'l disordine nella società, si crede degno di morte, togliendosi poi queste stesse facoltà a quel meschino che si riconosce meritevole di pena minore. Che anzi sembrerebbe tanto strano lo immaginare che questa idea bizzarra si fosse voluta seguire, in quanto che nelle *leggi di procedura penale* trattandosi del *giudizio contumaciale per misfatti portanti a pena di morte*, si vede ordinato che nel riesame della condanna di morte che deve precedere la dichiarazione di *pubblico nemico*, ferma dovesse restare la esecuzione già fatta della medesima condanna nel primo giudizio emessa relativamente agli *effetti civili* (48). Dal che potrebbe senza dubbio risultare che una simile condanna di morte producesse degli *effetti civili*, e che questi effetti per lo meno si riducessero a quelli che la legge attribuisce alla condanna all' *ergastolo*.

53. Ma dall'altra parte quante opposizioni non possono farsi avverso un simile ragionamento? Si dirà che l'esercizio dei *diritti civili* non può perdersi che

---

(48) » Se la decisione sarà di condanna ad una delle pene indicate » nell' art. 465., (cioè *morte, ergastolo, terzo grado e quarto di » ferri*) sarà intimata ai termini dell' art. 461. e 462; ed elassi quin- » dici giorni, sarà eseguita facendosi alla precedente iscrizione nell'al- » bo dei rei assenti l'aggiunzione della condanna. *La sentenza sarà » eseguita per gli effetti civili, ai termini delle Leggi penali....* Che » se poi la condanna sarà di *morte*, scorso il termine dei giorni quin- » dici, e *ferma intanto la sua esecuzione, come sopra, per gli effetti » civili*, la G. C. riesaminerà la causa, ec. ec. art. 473 delle *Leggi » di procedura penale.* »

per effetto della condanna a quelle pene, le quali ne producono la privazione in tutto o in parte. (49) Si replicherà che nelle *materie criminali* la condanna ad un pena produce *ipso iure* la privazione di quei soli diritti che la legge espressamente determina (50). Si sosterrà che la legge non avendo attaccato alla *pena di morte* la privazione di alcun diritto, non può supplirsi alla medesima per forza di argomenti, in pregiudizio del reo; e che ove trattisi di pena, e perciò di materia odiosa, deve seguirsi quella interpetrazione che riesce più favorevole allo stesso reo, anche perchè le medesime nuove leggi hanno espressamente disposto che in simili casi convenga sempre l' interpetrazione *restrittiva* (51). Queste ed altre simili opposizioni, non certamente di lieve peso, possono dar luogo a delle contradizioni tra i giudicati che una saggia legislazione è chiamata ad allontanare (52). Vogliamo augurarci che nella revisione del Codice non si mancasse di dar riparo a tanto inconveniente, molto più perchè non sarebbe difficile di farlo anche senza riprodurre l' espressioni di *morte civile* (53).

---

(49) Art. 26. *LL. civili.*

(50) Art. 28. ivi.

(51) Art. 8. ivi.

(52) In effetti la Gran Corte Civile di Napoli con decisione de' 25. Novembre 1831, malgrado le contrarie conclusioni del P. M. sostenuto dal dotto Magistrato Sig. Cav. Agresti, dichiarò valido il testamento di un tal de Luca morto in seguito di condanna riportata dalla Commissione militare. La decisione è fondata appunto sulle obbjezioni di cui è parola in questo numero. V. Tom. IV. della *Raccolta* compilata dallo stesso Agresti, pag. 227.

(53) Del rimanente non crediamo punto che siffatte espressioni potrebbero oggi mai destare quella idea ributtante in di cui riguardo

SEZIONE II.

Della pena di ergastolo.

54. » La pena dell'*ergastolo* consiste nella reclu- » sione del condannato per tutta la vita nel forte di » un' isola secondo i regolamenti » (art. 7.) Questa pena, che toglie tutte le speranze al condannato, è forse più dolorosa della stessa morte; ma non bisognava dimenticare che vi siano de' colpevoli profondamente corrotti, che la società deve per sempre da se allontanare. Il gran difensore dell'umanità, BECCARIA,

---

venne proscritta la *morte civile*. (v. n. 46.) Quando il matrimonio è tra noi un' atto solenne di Religione elevato alla dignità di *Sagramento* in guisa che nella sua essenza vien regolato secondo i precetti della Religione e della Chiesa, limitandosi la legge a regolarne le sole conseguenze civili: è ben chiaro che la *morte civile* producendo la sola privazione dei diritti civili non potrebbe recare alcun' onta al matrimonio perchè non più emergente nella sua sostanza dal diritto civile, come per l'opposto ne emergeva sotto il codice abolito che lo riguardava come un mero *contratto civile*. D' altronde se per la privazione di tutt' i diritti civili si dà luogo anche alla successione del condannato, la parola *morte civile* sembrerebbe forse la sola che fosse valevole per dar titolo ad una tale successione, avvegna che non può avere eredi chi non muore, e tanto meno simile espressione sarebbe incompatibile cogli altri dettati della legge nella soggetta materia, in quanto che la stessa legge prescrive che si *apre la successione intestata* sotto la finzione della morte del condannato. (Art. 16. LL. pen.) Ved. per tutt' altro quanto a lungo osserva il dotto CARMIGNANI, sul proposito nell' ultima sua opera or pubblicata in *Pisa*, *Teoria delle leggi della sicurezza sociale*, *Lib. 3. p. 2. Cap. 7.* in cui egregiamente confuta gli argomenti addotti da Rossi (nell' op. cit.) per l' abolizione della *morte civile*, come che mancanti di base, e non applicabili che alla Leggi di Francia ove la *morte* in parola giunge a disciogliere anche il matrimonio, ec. ec.

nel suo trattato *de' delitti e delle pene*, (1) ne dimostra la giustizia, comunque tanto si fosse sforzato per sostenere la ingiustizia della pena di morte. Avendo noi diffusamente dimostrato che quest' ultima pena non sia ingiusta, sarebbe superfluo consumar parole per sostenere la giustizia della pena di *ergastolo*. Diciamo solamente che quando si era ammessa la pena di morte come massimo tra i supplizj, era necessario ammettersi ancora una pena privativa del più sacro de' diritti dopo la vita, la libertà, e pena perpetua, onde esservi una regolarità nella gradazione, mentre una enorme distanza passerebbe tra qualunque altra pena temporanea e la morte.

55. I regolamenti a' quali le *leggi penali* si riportano si sono posteriormente approvati, il primo in data de' 22 Agosto 1820., e 'l secondo con Real Decreto de' 16 Giugno 1824. Del primo non occorre far discorso, sia perchè si limitava ad indicare i castelli nei quali la pena dell' ergastolo doveva esser' espiata, e rinviava ad altro regolamento da emettersi dal *Ministero della marina* circa la disciplina de' luoghi di ergastolo, e circa gli averi dei condannati, sia perchè restò poi abolito col decreto de'6 Aprile 1821. Ci tratterremo perciò sul secondo, il quale essendo completo serve a dare un' idea adequata del modo in cui la pena in parola si debbe espiare, ed a far benanche risplendere tutta la umanità che a pro degl' infelici condannati si è usata per raddolcire alla meglio possibile l' asprezza della pena.

---

(1) §. 16. pag. 57.

56. I condannati debbono esser chiusi nell'*ergastolo* formato nell' isola di *S. Stefano* senza poterne mai uscire sotto qualunque pretesto, e debbono rimanervi per tutta la vita, ma senza ferri. (art. 1. 2. ed 8 del *Regolamento*). Non debbono essere astretti a verun lavoro o servizio forzato, e molto meno incaricarsi della polizia interna del locale, o dell' ospedale annessovi, alla quale sono addetti altri servi di pena, cioè de' condannati a' ferri. (art. 6.) Ricevono oltre la razione giornaliera di *remo* che vien somministrata ad ogni altro condannato ai ferri, un sopra più di grana cinque al giorno. (art. 7.) Se vogliono avere altri generi o comestibili, possono provvedersene a proprie spese, ma per mezzo di quella persona, che il comandante del forte destina all' effetto (art. 9.). Possono, anzi debbono adempire ai doveri di Religione, ed all' effetto vi è destinato un cappellano; ugualmente che se cadono in malattie hanno il proprio spedale, cui è addetto un' uffiziale sanitario (art. 12.). Tutti gli altri articoli del Regolamento sono relativi al modo come debbono i condannati spedirsi, ed agli obblighi del comandante per la vigilanza, ec.

57. Le donne debbono espiare la pena dell' ergastolo nella casa di *reclusione*. La imbecillità del sesso, che fa meno temerle e più compatirle, ha dettata questa misura di prudenza; (art. 7. part. 2.) ma si deve avvertire che questo modo di espiazione non altera punto la natura della pena nè in quanto alla perpetuità, nè in quanto agli effetti che ne provvengono, come passiamo ad esaminare.

58. Le conseguenze della pena dell' ergastolo sono dinotate nell' art. 16., e corrispondono presso a poco

a tutte le privazioni, che come sopra osservammo (2), erano annesse alla *morte civile*. I condannati a questa pena in generale non sono più annoverati tra le persone della società, o come dice *Locrè* (3) « *personam non habent*. Perdono quindi tutti i diritti che la società civile accorda ai suoi membri, conservando solo quegli altri che la natura attacca alla qualità di uomo. Godono perciò del diritto di sicurezza, in virtù del quale le offese che volessero loro inferirsi sono punibili come se si recassero a qualunque altra persona, e sono per l'opposto soggetti all'obbligo di non offendere per non incontrare le novelle pene prescritte per le nuove offese (4). Esaminiamo ora i diritti civili de' quali son privati in virtù del cennato art. 16.

59. « I.° Perdono la proprietà di tutti i beni che » possedevano al tempo in cui la condanna divenne » esecutiva. La successione si apre a vantaggio de' di » loro eredi come se fossero morti senza testamento.» Il testamento che mai si trovassero di aver fatto prima della condanna, o anche prima del reato che vi diede causa, diventa *nullo* o come dicevano i romani diviene *irrito* (5), secondo ciò che osservammo nella Sezione precedente.

60. II.° « Non possono più disporre di tutti, o di parte dei loro beni sia per *atto tra vivi*, sia per *testamento*. » Una distinzione importante noi facemmo

---

(2) Num. 46.

(3) *Spirito del Cod. Civ. Francese. Tom. I. pag. 884.*

(4) Ne parleremo nel Cap. 8. del Tit. 2. allorchè tratteremo della *recidiva*.

(5) V. le leggi citate nella nota (45) della Sez. precedente.

su questo punto tra la *donazione* tra vivi, e 'l *testamento*, che si fossero fatti prima che la condanna si rendesse esecutiva. Rinviando il lettore a quella necessaria distinzione (6), aggiungiamo che anche la donazione tra vivi, o altra qualunque alienazione fatta dal condannato dopo l' arresto, o nell' intervallo tra la data della condanna, e l' epoca in cui è divenuta esecutiva, può essere annullata sempre che potesse riconoscersi fatta in *fraudem legis*, e per ledere o i diritti dei terzi, o i diritti del fisco in quanto alle spese che anticipa pel giudizio, e che deve ricuperare (7). Il sig. *Delvincourt* propone anche la quistione se si potesse annullare una *instituzione contrattuale*, ossia una donazione dei beni che si lascerebbero al tempo della morte, la quale si trovasse fatta dal condannato prima della condanna, e nella forma in cui tali donazioni sono dalla legge riconosciute, cioè a *contemplazione*, o per *contratto di matrimonio*. Egli stima che questa disposizione dovrebb' essere eseguita perchè in realtà è irrevocabile, e perchè il donatario acquistò diritto irrevocabilmente dallo istante della donazione, tranne però se si riconoscesse pur fatta in frode, come sopra. Noi non sapremmo

---

(6) V. num. 48. e 49.

(7) *Post contractum crimen*, dice Marziano nella Leg. 15. *ff. de donation.*, *donationes factae non valent ex Constitutione divorum Severi et Antonini*. È espediente riscontrare le dotte osservazioni fatte a questa Legge da Gotofredo, e le altre leggi che egli cita. I Signori Toullier, e Delvincourt nelle rispettive opere intitolate » *Corso del Diritto Civile Francese*, sono dello stesso avviso, ed il secondo cita in appoggio una decisione della *Corte di Caen* de' 13. Dicembre 1816. riportata da *Sirey*, anno 1818. part. 2. pag. 187. V. Toullier, Tom. 1. n. 235., e Delvincourt, Tom. 1. nota 21. al Tit. 2. Lib. 1.

non conformarci pienamente alla opinione del dotto giureconsulto, perchè è poggiata su quegli stessi principj pei quali si ritengono valide le *donazioni tra vivi.*

61. « III.° Non possono nè anche acquistare nè » per *atto tra vivi*, nè per *causa di morte.* » Quì sorge naturalmente la quistione se possano acquistare per altre cause diverse da quelle quì dinotate. Dobbiamo ricordare il principio che la legge privandoli dei diritti civili, non può privarli di quei diritti che vengono dalla natura, o come dicevano le leggi romane dal *diritto naturale secondario.* Nè lo vuole, in quanto che considerandoli come viventi, non nega loro delle somministrazioni, delle quali potessero aver bisogno per titolo di alimenti, come vedremo. È interessante dunque avvertire, sulla norma delle stesse leggi romane, alla differenza tra le facoltà ch'emergono dal diritto di *natura secondario*, e quelle che risultano dal *diritto civile.* Le prime continuano a rimanergli, laddove le altre tutte gli vengon tolte colla privazione di tutti i diritti civili annessa alla condanna. Or siccome la *vendita*, la *permuta* ed altri simili contratti provvengono dal *diritto delle genti* (8), così si può francamente conchiudere che i con-

---

(8) Così Ermogeniano nella L. 5. *ff. de iust. et iure*, diceva » *Ex hoc iure gentium introducta bella...commercium, emptiones, venditiones, locationes, conductiones, obligationes institutae: exceptis quibusdam quae a iure civili introductae sunt.* Del pari Marciano nel a Leg. 15. *ff. de interdict. relegat. et deportat.* » *Deportatus civitatem* » *amittit, non libertatem, et speciali quidem iure civitatis non fruitur, iure tamen gentium utitur: emit enim et vendit, locat, conducit, permutat, foenus exercet, et caetera similia: et postea quaesita pignori dare potest, nisi in fraudem fisci, qui ei mortuo suc-*

★

dannati all'ergastolo possono *vendere*, *permutare*, *dare a prestito ec.*, e ciò si rileva ad evidenza sia perchè la legge non interdice loro queste specie di contrattazioni, o gli acquisti che possono derivarne, e non si può il divieto estendere al di là di ciò che nella legge è compreso; sia perchè la stessa legge dà loro la facoltà di domandare, e di difendersi in giudizio per mezzo del *curatore*, il che fa supporre che potessero fare degli atti, e de' contratti nel tempo della condanna, dai quali sorgessero *azioni*.

62. In quanto alle *donazioni tra vivi* era controversia se derivassero dal *diritto di natura secondario*, controversia che fu ben risoluta per la negativa dall'illustre *Grenier* (9): ma oggi non può punto dubitarsi che il condannato non possa nè far *donazione*, nè ricevere per lo stesso titolo. Questo atto di liberalità ha ricevuta la forma sostanziale e solenne dal *diritto civile*, il quale è venuto a stabilire le condizioni sotto di cui può valere. La quistione sarebbe solamente in quanto alle *donazioni di cose mobili*, che si perfezionano colla sola tradizione, o come suol dirsi *brevi manu*. *Delvincourt* pensa che cadano anch'esse nella interdizione segnata dalla legge ove potessero legalmente provarsi: ma questa decisione sembra rigorosa, e ci sorprende perchè forse è il solo caso in cui il detto autore si determini per la parte più severa (10). Sarebbe in realtà cosa crudele che un con-

» *cessurus est, ea obliget. Priora enim bona quae publicata sunt alie-* » *nare non potest. etc. etc.*

(9) Nell'opera, e nel luogo da noi citati nella nota (42) della Sezione precedente.

(10) Nota 23. al tit. 2. del Lib. 1. del suo *Corso*.

dannato non potesse ricevere un dono che gli si facesse nel tempo della pena, e più crudele se gli si negasse di poterne fare. Queste sorte di donazioni, per le quali le leggi civili non prescrivono veruna formalità, anzi serbano un costante silenzio, rimangono come dice *Toullier* (11) nei termini del *diritto naturale*. Nè varrebbe punto l' opporre che la legge nell' art. 16 si serve delle espressioni più generiche di *atto tra vivi*, anzi che di *donazione*, imperocchè questa voce *atto tra vivi* è sempre usurpata nel codice appunto per dinotare la *donazione* propriamente detta, e sottoposta à delle formalità, che come dicemmo sono sostanziali, ed elevano il contratto alla natura di contratto *solenne* (12).

63. Bisognava non pertanto riparare alla disgrazia dei discendenti di tali condannati, col non togliere a' medesimi quelle successioni che per mezzo del padre avessero potuto in seguito loro pervenire. Si è quì per questo motivo aggiunta la disposizione che fa tant' onore alla sapienza del legislatore « *che cioè* » *la legge considera il condannato all' ergastolo co-* » *me mezzo ed organo per potere i di lui discen-* » *denti conseguire i diritti successorj, ed i con-* » *dizionali che si verificassero in suo favore* ». La umanità di questa disposizione è superiore a qualunque elogio, e la chiarezza con cui si è espressa renderebbe superfluo qualunque comento. Si badi però che dessa è scritta in vantaggio solo de' figli, e discendenti, mentre per gli altri congiunti di qualsisia grado il condannato si considera come morto.

(11) Nella nota al n. 228. Tom. 1. del suo *Corso*.
(12) V. art. 826, 829, 831, 832, 835, ec. delle *Leggi Civili*.

64. « IV. Non possono stare in giudizio nè per do- » mandare nè per difendersi, altrimenti che sotto il » nome, e col ministero di un curatore nominato spe- » cialmente da quel tribunale, ove l'azione è intro- » dotta. » Nè le *leggi civili* nè quelle di *procedura civile* stabiliscono le norme, secondo le quali debbe esser nominato questo *curatore*. Ci pare che non sia punto necessario adottare quelle stesse volute per la nomina del tutore, o del tutore surrogato per la persona *interdetta* ai termini dell'art. 972. *leggi di procedura civile*. Il condannato non ha più famiglia; nè i parenti possono avere interesse per lui. Egli è morto per la società, e si vede bene che la proibizione di comparire in giudizio è diretta dal principio « che » ripugna alla maestà della giustizia veder comparire » nel suo santuario colui che la di lei spada ha col- » pito. » Oltre di che le funzioni di questo curatore sono limitate al solo giudizio, e non si estendono a qualche amministrazione. A buon conto egli è come un procuratore officioso, per lo che opiniamo che a semplice istanza sia dell'attore che deve chiamare il condannato in giudizio, sia del comandante dell'ergastolo per parte di costui, il tribunale nomina il curatore specialmente *ad hoc*, ad esempio del modo con cui si nomina il curatore per l'*eredità giacenti*, giusta l'articolo 131 delle *leggi civili*, quantunque questo curatore avesse per altro molto più estese incumbenze. Se si mancasse a questa nomina, e si procedesse in giudizio, il tutto sarebbe colpito da una nullità insanabile, che potrebbe opporsi in qualunque stato di causa, perchè dettata nell'interesse dell'ordine pubblico, e non già nell'interesse dei privati.

65. È quì anche il luogo di avvertire che un'estraneo, il quale fosse stato creditore del condannato prima che costui avesse subita la condanna, non potrebbe agire più contra di lui. Egli dovrebbe rivolgersi contra coloro che hanno raccolta la successione, perchè il condannato si reputa morto per tutti i fatti che han preceduta la condanna. Egli è un'altro uomo, dice *Ulpiano* nella legge 17. §. 5. *ff. ad Senatusconsultum Trebell.* (13).

66. Ma quantunque la legge facesse considerare il condannato come morto per la società, pur tuttavolta questa che possiamo chiamare finzione della legge, non può prevalere sulla verità, e siccome egli in realtà vive, così non possono negarglisi i mezzi di sostentare la vita; *altrimenti la legge non si limiterebbe più a colpirlo colla morte civile, ma gli porterebbe implicitamente la pena di morte naturale* (14). Per questo motivo, oltre della somministrazione che viene accordata dal Governo, a' termini del Regolamento (come dicemmo nel n.° 56), si è pure stabilito « che il tribunale civile può obbligare gli eredi del condannato a prestargli qualche sovvenzione a titolo di alimenti, la quale deve limitarsi ad un piccolo sollievo » (15).

---

(13) Ved. anche la Leg. 3. *Cod. de sent. pass. et rest.*

(14) Locrè, op. cit. nella nota (3) p. 389.

(15) Le leggi Romane prescrivevano lo stesso » *Cum Ulpianus Damascenus* (sono l'espressioni della L. 16. *ff. de interd. et relegat.*) *rogasset imperatorem ut sibi permitteret matri relinquere ad victum necessaria, et mater per libertum ut quaedam sibi liceret filio deportato relinquere, imp.* ANTONINUS *eis rescripsit...Neque hereditas, neque legatum...contra mores et ius publicum huiusmodi personis relinqui potest. .Quod vero pie rogastis, liceat vobis ultima voluntate eis ad vi-*

67. A quelle che abbiamo fin quì dinotate si riducono le privazioni annesse espressamente dalle *leggi penali* coll'art. 16 alla pena dell'*ergastolo*. L'abolito codice civile tra le conseguenze della *morte civile* annoverava pure il divieto al condannato di esser nominato tutore, e di concorrere agli atti relativi alla tutela, di esser testimonio in un'atto solenne ed autentico, e di essere ammesso a far testimonianza in giudizio, a prescindere da ciò che riguardava lo scioglimento del matrimonio (16). Che anzi il sig. *Toullier* sostiene che queste conseguenze additate espressamente dal codice non erano *tassative*, ma *enunciative*, indicate cioè non *taxationis*, ma *demonstrationis causa*, conchiudendo che il condannato dovesse sempre considerarsi come privato di tutti i diritti civili, ed anche di quelli non compresi nella enumerazione del codice. (17) Che che ne dica il savio traduttore, ed annotatore napolitano (18), non possiamo non uniformarci al sentimento dell'autore francese senza tema d'incontrare ostacolo nella disposizione dell' art. 8. delle *leggi civili*. Il condannato all'ergastolo perde tutti i diritti civili, *iura civitatis*. La legge lo considera come morto, tanto vero che ne ha fatta aprire la successione, e gli ha dato gli eredi. Sarebbe bene assurdo lo imaginare col cennato annotatore che conservasse la *patria potestà*; che dovesse essere richiesto per consentire al matrimonio dei

---

ctum et alios usus necessarios sufficientia relinquere ; eisque ex hac causa relicta capere.

(16) Ved. n. 46.

(17) Nel n. 226. op. e tom. cit. nella nota (7).

(18) V. *prima edizione di Napoli pag. 212. tom. I.*

figli; che potesse far parte del consiglio di famiglia, esser nominato consulente ec., diritti tutti che non vengono dalla *natura*, ma unicamente dal *diritto civile*. La distinzione che abbiamo fatta tra questi diritti in *naturali*, e *civili* offre una ragione ben certa per rispondere in una parola « che la legge considera il condannato all' ergastolo come morto in quanto a tutto ciò che viene dalle instituzioni sociali e dalla legge, e come vivo per tutto ciò che gli resta per natura; lo considera morto come *cittadino*, e vivo come *uomo*. » Quella interpetrazione d' altronde, confessa egli stesso di menare a degli inconvenienti che non si possono volere dal legislatore, ed ognun sa che quella interpetrazione la quale porta a degli assurdi deve proscriversi. Inoltre il citato art. 8. delle leggi civili non può applicarsi al condannato all' ergastolo perchè costui ha cessato già di esser cittadino, e perchè quell'articolo parla de' *diritti del cittadino*. Aggiungiamo che la legge facendo rinchiudere il condannato a perpetuità nel forte di un' isola, lo mette nella fisica impossibilità di esercitar la *tutela*, di far *testimonianza*, ec., ed era perciò regolare che la nuova legge avesse, come ha fatto, soppresso quanto altro aggiungeva il codice civile abolito nell' articolo summentovato (19).

68. Una sola riflessione e chiudiamo questa sezione. L' abolito codice civile aggiungeva nell' art. 33 « che » i beni acquistati dal condannato dopo incorsa la

---

(19) Si agitava pure la quistione se il condannato potesse contrarre matrimonio. Essa è stata risoluta col *Sovrano Rescritto* de' 12 Giugno 1832, che riporteremo in parlando della *interdizione patrimoniale*.

» *morte civile*, e dei quali fosse in possesso al tem-
» po della morte naturale, appartenessero allo Stato
» per diritto di *caducità*; (20) salvo al governo di
» disporne a favor della vedova, de' figli, o parenti
» del condannato in quel modo che l'umanità possa
» suggerirgli. » Le nuove leggi non hanno riprodotta la stessa disposizione, nè ciò ha avuto luogo dal perchè si è riputato forse difficile ad accadere che un condannato all'ergastolo acquistasse de' beni, mentre può ben darsi che ne acquisti sia mettendo a profitto il lavoro e l'industria personale, sia con uno de' mezzi non interdettigli dalla legge; ma bensì a parer nostro si è riputato superfluo aggiungerla, mentre le leggi sull'amministrazione del *demanio pubblico* de' 18 Ottobre 1819, e su quella dell' *eredità giacenti* dei 13 Settembre detto anno, non che le *leggi civili* negli articoli 730, e seguenti avevano provveduto perchè tali beni si aggregassero allo Stato, cioè al demanio pubblico, come *vacanti*, e provveduto ancora sulla di loro amministrazione. In effetti i beni suddetti non possono non riputarsi com' *eredità giacenti*, poichè non può succedersi per la seconda volta a colui, cui si è succeduto per la prima, e qualunque disposizione che dalla parte del condannato si facesse, incontrerebbe la nullità dalla legge fulminata. Il secondo periodo dell'articolo era anche superfluo, per-

---

(20) Questo diritto era conosciuto in Francia sotto il nome di *déshérence*, composto dalla particella negativa *de*, e dalla parola *heres*, ed in generale apparteneva allo stato sopra i beni di chiunque moriva senza legittimo erede. Era ammesso pure dal Diritto Romano, come dalle L. 7. §. 2. e L. 9. *ff. de bon. damnat.* 15. *de interdict. et relegat.* e 2. *C. de bon. proscript.*

chè se da una parte non si potrebbe limitare la estensione della munificenza Sovrana, dall' altra sarebbe ozioso metterle una specie di obbligo in tutto ciò che può unicamente derivare da un tratto di clemenza.

SEZIONE III.

Della pena dei ferri.

69. » La pena de' *ferri* sottopone il condannato a » fatiche penose a profitto dello Stato. È di due sorte » per gli uomini. La prima si espia *nei bagni*, ove » i condannati strascinano ai piedi una catena, o soli » o uniti a due, secondo la natura del lavoro cui » vengono addetti. La seconda si espia *nel presidio*, » ed i condannati sono sottoposti ai lavori interni di » un forte, con un cerchio di ferro nella gamba de» stra, secondo i regolamenti. La pena de' ferri si » espia nel *presidio* nei soli casi che son dalla legge » indicati » (art. 8.) (1). Questa pena, simile presso

(1) Una tal pena era ammessa pure dalle Leggi Romane. Nella *Leg.* 17. *ff. de poenis* sta scritto » *Sunt quidam servi poenae ut in metallum dati, et in opus metalli* » dal che sorge esservi differenza tra la condanna ai ferri o *in metallum*, e la condanna a qualche pubblico lavoro, qual differenza rilevasi ben dinotata nella Legge 8. dello stesso titolo. *Inter eos autem qui in metallum, et eos qui in opus metalli damnantur differentia in vinculis tantum est, quod qui in metallum damnantur gravioribus vinculis premuntur; qui in opus metalli levioribus; quodque refugae ex opere metalli in metallum dantur, ex metallo gravius coercentur.* etc. Tanto colla condanna ai metalli, quanto con quella ai pubblici lavori, il condannato perdeva la libertà, e cadeva in ischiavitù, divenendo servo della pena *ex sententia.* §. *poenae Instit. quib. mod. ius patr. potest. solvit. Instit. de capit. diminut. in princip.* Giustiniano venne poscia a distinguere le conseguenze di una tal pena in quanto ai *liberti*, o *libertini*,

a poco alla pena della *galera* riconosciuta dalle antiche leggi del Regno, corrisponde ancora a quella dei *lavori forzati a tempo* stabilita dal codice penale abolito, meno che vi si sono portate delle sagge modifiche, come da quì a poco vedremo. Quantunque però l' autore della *Scienza della legislazione* ne avesse dimostrata ad evidenza la utilità (2), pure non mancano degli altri scrittori moderni, che si sforzano a dimostrarne la ingiustizia.

70. » Una massima che sembra incontrastabile,

---

ed in quanto agl' *ingenui*, prescrivendo colla novella 22. cap. 8 e 9. che riguardo ai primi valesse la *servitù* della pena come per lo innanzi si era praticato; e che i secondi non perdessero la libertà restando *liberi* come erano prima della condanna. Quest'abolizione però della servitù della pena concerneva precisamente il matrimonio del condannato, che non si scioglieva nei liberi, come invece restava sciolto ne'liberti, ed in niente mutava la natura della pena, come si rileva dalla stessa Novella che veniamo dal citare.

(2) Non possiamo dispensarci dal trascrivere le stesse espressioni da lui adoperate sul riguardo. » Questa pena, egli dice, reca un doppio beneficio alla società. All' esempio che dà dei mali che porta » seco il delitto, essa unisce i servigj che il delinquente presta alla » società che ha offesa. Nel mentre che il pallore del suo volto, che » le catene che circondano il suo corpo, che tutti gli abbominevoli » emblemi della schiavitù manifestano le sciagure del delinquente; e » le appendici del delitto; nel mentre che questo spettacolo terribile » distoglie dal delitto una gran parte di coloro, che erano disposti a » commetterlo; nel tempo stesso le braccia vigorose del reo si occupano a costruire i porti; ad aprire dei canali; ad innalzare delle » fortezze; a riparare i pubblici edifizj; a scavare nelle viscere della » terra i tesori che la sua superficie ci nasconde; a gittare nel mare » i navigli, che debbono proteggere il commercio; a somministrare » ai terreni aridi le acque, alle lagune gli scoli, all' agricoltura, alle » arti, al commercio i maggiori soccorsi, ed alla società intera i mezzi » di sussistenza, di comodo, di lustro, e di difesa, che compensano » in parte i mali che recato le hanno i suoi delitti. Questi sono i vantaggi che vanno uniti a questa specie di pena. » *Tom. IV. Cap. 34.*

» essi dicono, senza la quale la schiavitù abolita dalla » religione e dal progresso delle cognizioni, sarebbe » ogni giorno alla vigilia di rinascere, quella si è » che l'uomo non può alienare la sua persona, e » le sue facoltà che per un tempo limitato, e con » un'atto della sua propria volontà. Se l'uso che » egli ne fa è dannoso, toglietegliclo; se il male di » cui egli è l'autore è tale che la sicurezza pubblica » esiga ch'egli ne sia per sempre privato, condannatelo a morte. Ma il rivolgere le sue facoltà a nostro profitto, il servirci di lui come di una bestia da carico, egli è un ritornare alle più rozze » epoche, egli è un consacrare la schiavitù, egli è un » degradare l'umana condizione (3). »

71. Ma per rispondere all'argomento bisogna sulle prime domandare di quale schiavitù si abbia a temere il rinascimento. La religione e 'l progresso delle cognizioni han fatt' abolire la schiavitù quale veniva ammessa dalle antiche legislazioni; quella schiavitù che s'incontrava allorchè volontariamente alcuno si vendeva per sempre ad un particolare per un prezzo che riceveva; quella schiavitù che si perpetuava da discendenza in discendenza, e colpiva quegli esseri infelici che al contratto primitivo non avevan presa parte, e che altro fallo non avevan commesso meno che quello di nascere da coloro, i quali avevan loro data la esistenza; quella schiavitù che concedeva ad un'uomo, ad un cittadino tutti i diritti, ed anche quelli della vita e della morte su di un' altro uomo, su di un'altro cittadino; che rendeva

---

(3) *B. Constant, Comento a Filangieri, Part. 3. Cap. 12.*

lo schiavo un' istrumento materiale della sola volontà, e del capriccio del suo padrone; che conculcava del tutto quella uguaglianza dalla natura ispirata tra i diritti di tutti gli uomini. Ma la stessa religione, e lo stesso progresso de' lumi non han potuto abolire quella schiavitù che non presenta veruno di questi inconvenienti; quella schiavitù in cui s' incorre per un misfatto; quella schiavitù che non rende un' uomo, un cittadino soggetto ad un' altr'uomo, ad un altro cittadino, ma sottoposto invece a quella legge la quale colla minaccia di questa stessa schiavitù contra chi contravvenisse alle sue disposizioni, assicurava a lui ed a tutti, senz' accezione di persone, il godimento della propria libertà e dei proprj diritti.

72. Quale assurdo! Si concede alla società il diritto di privare della libertà, e della vita ancora ch' è il dono più prezioso della natura, colui che ha offesa la stessa società con un misfatto, e se le nega poi quello di obbligarlo a non restare in ozio, ed a riparare in certo qual modo coi suoi lavori i torti che le ha cagionati! *Il diritto della società contro coloro che violano le sue leggi, e gittano nel di lei grembo lo scompiglio è quello*, essi dicono, *di privarli della possibilità di esserle di nocumento. Questo diritto può estendersi sino a privarli di vita, ma perchè nel recinto della legittima difesa si ha il diritto di uccidere un' uomo, si ha forse anche quello di obbligarlo al lavoro, cioè di ridurlo alla condizione di schiavo?* Stentiamo anche noi a comprendere che un uomo assalito acquistasse il diritto di ridurre in privato servaggio il suo ag-

gressore : ma il *diritto di punire* nella società non è punto lo stesso che quello della *difesa*, nè si regola a norma, o sulla estensione di quello di difendersi da una ingiusta aggressione che un privato qualunque ricevesse da un'altro privato (4). Egli è strano, noi lo dicemmo, il ragionare dei diritti della società verso il delinquente, nella stessa guisa in cui si ragiona del diritto di un particolare individuo sopra un altro particolare che lo assalta. E quando anche si volesse contra ogni ragione limitare il diritto della società contro il malfattore a quello di privarlo della possibilità di nuocere, potrebbe ben sostenersi che tanto illegittimo sarebbe in essa il potere di punir di morte, per quanto assurdo è il supporre che altro mezzo non siavi che la morte per mettere alcuno nella impossibilità di nuocere.

73. *L' uomo*, essi continuano, *non può alienare la sua persona e le sue facoltà, che per un tempo limitato, e con atto della sua propria volontà.* Ma, a prescindere che da tutto ciò, quando anche vero si fosse, non potrebbe conchiudersi che l'uomo non potesse alienare i suoi servigj e la sua opera, su cui appunto cade la pena dei lavori di cui parliamo, ed alienarli per un tempo *limitato* (5); egli non è punto dalla cessione dei suoi

---

(4) Ved. la nota (13) della Sez. 3. del Trat. preliminare, e la nota (2) della Sez. I. di questo Capitolo.

(5) Non si è mai osato contrastare che un' uomo possa alienare i suoi servizj per un *tempo limitato*, tanto vero che questa sorta di alienazione ha preso sempre nelle *leggi civili* posto distinto tra le *locazioni di opere*: ma bensì si è dubitato solamente se potesse alienarli per un *tempo illimitato*. Non mancano degli scrittori che si sieno pronunziati per l' affermativa anche su questa alienazione perpetua, pur-

diritti che sorge il *diritto di punire* nella società. In opposto non si saprebbe similmente comprendere come potesse esser legittima la pena di morte mentre della propria vita niuno al certo può validamente disporre, e molto meno può alienarla con atto della sua propria volontà.

74. Se nondimeno è troppo giusta la pena di cui è parola, non possiamo non convenire che i lavori debbano essere moderati, e scevri da qualunque crudeltà o sevizia. Un' eccesso qualsivoglia sarebbe pur troppo vizioso perchè indirettamente cambierebbe la specie, e la natura intrinseca della pena. I lavori che fossero al di là delle forze di colui che vi si assoggetta, o che fossero congiunti col pericolo della vita, farebbero degenerare la pena in quella morte, e di una morte lenta e dolorosa più di quella cui si soggiace nel patibolo. Chi di fatti non freme nel leggere che sotto Giuseppe II. vedevansi » dei » prigionieri semi-nudi col corpo in mezzo all' acqua » trascinare dei navigli sul Danubio, e succumbere » a stenti sotto il peso del lavoro? » Molto meno possiamo convenire che sieno giuste quelle transazioni che sogliono farsi tra i governi, ed i condan-

---

chè a perpetuità si assicurassero i mezzi della sussistenza a colui che a tale alienazione si soggetta. (V. Grozio, *de iur. bel. ac pac. Lib.* 2. *C.* 5. §. 27. e 28.) Ma per noi sarebbe oziosa una simile discettazione non tanto pel motivo che veniamo dall' accennare in questo numero, quanto perchè la pena *de' ferri* di cui parliamo, e per conseguenza quella dei *lavori pubblici* non può essere che temporanea, essendosi abolita quella dei lavori forzati perpetui ammessa dal codice penale di Francia, ed essendosi inoltre espressamente disposto che il condannato all' *ergastolo* non dovesse sottoporsi a veruna specie di lavoro. Ved. n. 56.

nati, concedendosi a costoro o un abbreviamento di qualche anno di pena, o la cessazione totale della pena sotto condizione che si prestassero a dei lavori straordinarj, cui va annesso l' evidente pericolo della vita. La speranza della libertà, ed una specie di orgasmo in cui questa speranza fa cadere il condannato, lo privano per così dire di volontà in queste transazioni, e fan sì che egli non potesse rettamente, ed a ragion veduta acconsentire. Quindi debbono esse proscriversi per non far sì che si convalidassero, all' ombra di un male inteso vantaggio, quelle convenzioni, che per ogni legge sono nulle o per mancanza di facoltà, o perchè prive del libero consenso dalla parte di uno dei contraenti.

75. La moderazione, di cui testè abbiamo parlato, risplende in tutto nei regolamenti tra noi emanati per la esecuzione della *pena dei ferri.* I condannati hanno la *razione di remo*, hanno gli *ospedali*, e non si veggono mai addetti a lavori superiori alle loro forze, o congiunti con pericolo di vita. Per non diffonderci sopra tutte le parti dei regolamenti all' uopo emessi ci rimettiamo tanto a quello de' 22 Giugno 1826, quanto agli *statuti penali* pei condannati al *bagno* de' 2 Luglio 1819., e pei condannati al *presidio* de' 29. Maggio 1826 che provvedono per la polizia in detti luoghi di pena, e per la punizione de' reati che potessero commettervisi dai condannati.

76. L' abolito codice penale oltre che ammetteva, come altrove dicemmo, i lavori forzati anche a perpetuità, (6) mostrava pure della imperfezione nota-

(6) Fa somm' onore alla clemenza del Re FRANCESCO I. di felice ri-

bile nella gradazione in quanto ai *lavori forzati temporanei.* Concedeva troppo all' arbitrio del magistrato, disponendo nell'art. 19. che questa pena potesse pronunziarsi per cinque anni nel meno, e per venti anni al più, di modo che uno stesso misfatto potesse esser punito con cinque anni in un delinquente, e con venti in un' altro. Il magistrato deve limitarsi ad applicare la pena, e l' imputato non deve temerla da lui ma dalla legge.

77. Vi sono però delle circostanze di dolo che la stessa legge non può tutte prevedere, e che possono accrescere, o diminuire la quantità del reato. Era dunque necessario dividere, e classificare le azioni dell' uomo, limitare, e non annientare i poteri del magistrato. Alcune circostanze particolari, ripetiamolo, non possono prevedersi dalla legge, come per l'opposto si possono valutare dal magistrato, che nel giudizio debbe entrare nello esame particolare dell' azione criminosa. Deve perciò darsi una certa latitudine di grado penale, onde quegli se ne valga per rendere più proporzionata la pena al determinato misfatto sul riguardo delle circostanze attenuanti, o aggravanti che lo abbiano accompagnato. Le nuove leggi per questo son venute a stabilire che la pena de' ferri debba essere di quattro gradi uguali. « Il primo comincia dagli » anni sette, e termina a' dodici; il secondo comin- » cia da' tredici, e termina a' diciotto; il terzo co-

---

cordanza lo aver ridotta ad anni trenta la pena dei *lavori forzati perpetui* inflitta ai condannati in virtù del citato codice penale abolito, con Decreto degli 8 Febbrajo 1825. Questa stessa clemenza risplende pure nei due Decreti di 9 Settembre 1825 anche relativi ai condannati ai ferri.

» mincia da' diciannove, e termina a' ventiquattro; » il quarto comincia da' venticinque, e termina a' tren» ta (art. 9.).

78. La legge che tutto ha preveduto stabilisce con qual grado debba esser punito il reato, e resta solo nell' arbitrio del magistrato lo spaziarsi nello applicare la pena tra' cancelli dalla legge determinati. Non può, per esempio, dire nella condanna che il reato debba subire il primo grado di ferri; ma deve spiegare che debba subire tanti anni, ed è nella di lui facoltà in questo caso lo applicare al misfatto punibile col primo grado 7, 8, 9, ec. fino a 12 anni della pena. Così anche pel secondo, terzo e quarto grado. Era conveniente inoltre che questa pena non fosse minore di anni sette, per nulla aver di comune colla *reclusione*, di cui ora parleremo, la quale comincia dagli anni sei; ed era pur regolare estenderla fino agli anni trenta, perchè la esatta gradazione di tutte le pene richiedeva che tra l'ergastolo, pena perpetua, una ve ne fosse che quantunque temporanea si avvicinasse quasi alla perpetuità.

79. Non bisognava finalmente dimenticare che le donne per la debolezza del sesso, meritano una qualche considerazione, tanto più dovuta nella specie, in quanto che lo addirle ai pubblici lavori sarebbe lo stesso che esporle a mille pericoli, e dar campo a degl' inconvenienti che la morale suggerisce di non cennare. Si è quindi stabilito che « *le donne condannate ai ferri debbano impiegarsi a dei lavori nell' interno di una casa di reclusione* (art. 10.).» Del pari coloro che hanno oltrepassato l' anno settantesimo della loro età divengono sicuramente inabili ai

lavori pubblici annessi alla pena in parola, per lo che bisognava adottarsi lo stesso benigno temperamento col prescriversi che quando anche avessero cominciata ad espiare la pena nel *bagno* o nel *presidio* passassero in quella età a compierla nella casa di reclusione (articolo 68.) (7).

80. In quanto finalmente alle conseguenze civili della pena dei ferri, siccome sono le stesse che quelle per la condanna alla reclusione; (art. 17.) così ne parleremo nella seguente sezione.

SEZIONE IV.

Della pena di reclusione.

81. « I condannati alla pena della *reclusione* debbono esser chiusi in una casa di forza, ed addetti » ai lavori, il di cui prodotto potrà per una parte » essere impiegato a di loro profitto, secondo i rego- » lamenti. La durata di questa pena non è minore » di anni sei, nè maggiore di anni dieci » (art. 11.). Essa era ammessa sotto lo stesso nome dal codice penale abolito, ma nella durata non poteva esser minore di anni cinque, nè maggiore di dieci. Il *mini-*

---

(7) Presso i Romani quantunque non si tenesse alcun riguardo per le donne condannate ai *metalli*, che subivano la sorte degli uomini come dalla Leg. 8. §. 8. *ff. de poenis;* pur tuttavolta si usava tutta la considerazione sia pei vecchi, sia per coloro che divenivano inabili al pubblico lavoro per cagion di salute. *In metallum damnati*, diceva MODESTINO nella legge 22. *ff. de poenis, si valetudine, aut aetatis infirmitate inutiles operi faciendo deprehendantur, ex rescripto Divi Pii a Praeside dimitti poterunt, qui aestimabit de his dimittendis; si modo vel cognatos, vel adfines habeant, et non minus decem annis poenae suae functi fuerint.*

mum si è adesso portato ad anni sei onde non avesse ad uguagliarsi colla pena correzionale della *prigionia*, la quale nel *maximum* può, come pure secondo quel codice poteva, essere della durata di anni cinque.

82. Sarebbe ozioso il far parola della giustizia, e della convenienza di questa pena. La privazione della libertà che ne forma il principale elemento, congiunta coll' obbligo a determinati lavori, nell' atto che fa temerla da qualunque classe di persone, contribuisce mirabilmente per cancellare le cattive abitudini; per risvegliare nel condannato l' idea dell' ordine che ha col suo misfatto turbato; per distornare il pensiere dei suoi funesti traviamenti, ed appalesare al suo proprio sguardo l' uomo venuto in decadenza ed avvilito pel delitto (1). Solo facciam' osservare che le *case di forza* per la espiazione di questa pena non ancora si sono stabilite tra noi, ed è forse per questa mancanza che non si sono ancora emessi i regolamenti che prescriver debbono la natura dei lavori, e l' uso da farsi de' prodotti di essi. Intanto egli è sicuramente per siffatta mancanza che le condanne alla reclusione non partoriscono quell' effetto che la legge ne attende; che anzi fa pur meraviglia che i condannati facendosi rimanere nelle carceri centrali delle Provincie, o anche in quelle de' Capo-luoghi di Circondario per espiarvi la rispettiva pena, si veggono confusi con quei detenuti che vi si fanno trattenere per la semplice custodia, alla quale dette carceri dovrebbero essere esclusivamente destinate. Si deve ora sperare

---

(1) Ved. Rossi, op. cit. Lib. 3. Cap. 8.

che quest'inconvenienti abbiano presto a cessare, secondo che giustamente potemmo augurarci dagli atti dell'attuale felice Governo, come nella nota (12) della seconda sezione del *Trattato Preliminare.*

83. Veniamo ora alle conseguenze civili della pena della reclusione, che sono comuni anche a quella dei ferri, o nel bagno, o nel presidio. Queste conseguenze vengono dinotate nell'art. 17, e sono le seguenti.

I. I condannati all'una, ed all'altra pena incontrano la *interdizione dai pubblici uffizj*, e la *interdizione patrimoniale*, la prima perpetua, e la seconda pel tempo della pena. Nella *Sezione VII.* e nella *Sezione VIII.* tratteremo dell'una, e dell'altra *interdizione* (2).

84. II. » Non possono mai più essere impiegati co-
» me periti, nè come testimonj negli atti; e
» III. Non possono deporre in giudizio, fuorchè
» per somministrare semplici indicazioni. » Colla condanna sono privati di questi diritti tanto pel tempo della pena, quanto anche per tutta la vita, di modo che se volessero adoperarsi come *periti*, o come *testimonj* negli atti *civili* presso i Magistrati, potrebbero essere, a norma degli art. 378 (3), e 404 del-

(2) I condannati tanto ai ferri quanto alla reclusione, sono anche sottoposti alla *malleveria*, della quale parleremo nel Capitolo terzo. (art. 34.)

(3) Questo articolo 378. parla in verità del condannato a pene *afflittive*, o *infamanti*, e siccome queste pene non sono più riconosciute dalle attuali *leggi penali*, così sorgerebbero delle difficoltà nell' applicazione dell' art. alle quali si toglierebbe l' adito, col modificarlo, secondo ciò che facemmo avvertire nel numero 11. Le conseguenze poi della *ricusa* così pei periti, come pei testimonj, nel caso che venisse ammessa, son descritte negli art. 385. e 407. delle dette *leggi di procedura civile.*

le *Leggi di procedura civile*, ricusati dalle parti, ed anche non ammettersi di uffizio dal magistrato, il quale avendo notizia legale della condanna, dovrebbe far valere il divieto che ne deriva come fulminato dalla legge per l' interesse pubblico, e non per quello dei privati. Se d' altronde si adoperassero come testimoni negli atti notariali, darebbe ciò luogo alla nullità dei medesimi a' termini degli art. 9. e 26. della *Legge sul notariato* de' 23. Novembre 1819.

85. In quanto al divieto di far testimonianza, oltre di ciò che abbiamo osservato nel numero precedente, dobbiamo distinguere le testimonianze in materia o in giudizio *civile*, da quelle in materia o in giudizio *penale*. Nelle prime, come dicemmo, il magistrato che compila l' esame, può disporre che il testimonio non venga affatto inteso; ma ciò può fare precisamente allorchè egli stesso fosse competente a pronunziare anche sul merito della causa. In questo caso non potrebbe prestarsi ad una dichiarazione tutta frustranea, e che dovrebbe di là ad un momento ritenere come non fatta giusta l' articolo 385. delle *leggi di procedura civile*. Ove poi fosse semplicemente destinato commessario per compilare l'esame, deve ricevere la dichiarazione ai termini dell' art. 379 delle dette leggi, salvo al giudice competente il diritto di ritenerla come non fatta nel pronunziare sul merito; che che ne dica in contrario il Signor Carré. (4) Quando la legge della procedura ha prescritto » che si abbia a ricevere la deposizione anche del testimonio ripulsato » e la legge penale ha stabilito che il condannato possa

(4) Nell' opera le *leggi della proced. civ. Tom. IV. quist.* 1119.

somministrare delle indicazioni, non può il magistrato, che non è competente a pronunziare sulla ricusa, dispensarsi dallo esaminarlo, altrimenti verrebbe a giudicare implicitamente sulla detta ricusa. Deve non pertanto, allorchè non cade contradizione sulla realtà della condanna, non far prestare il giuramento al testimone; mentre essendo evidente che non possa deporre in giudizio, ed intendendosi per deposizione completa quella suggellata col giuramento, se lo prestasse si darebbe al testimonio la facoltà di deporre in tutta la estensione del termine, invece di quella che solamente gli si concede di somministrare delle semplici indicazioni. ec. (5)

86. In quanto poi alle testimonianze in materia criminale, i condannati possono esser sempre chiamati per somministrare delle spiegazioni, e degli schiarimenti, essendo un principio consacrato dalla legislazione attuale, che il criterio morale per le *quistioni di fatto* non vada circoscritto da vincolo di sort' alcuna. Possono quindi sentirsi sia nella *istruzione*, sia nella *pubblica discussione*, badandosi solamente per quest' ultima che nella nota de' testimonj si descrivessero colla qualità di » *chiamati per dare semplici indicazioni, o spiegazioni* » giusta l' art. 205 delle *leggi di procedura penale*, e facendosi pure astenere dalla prestazione del *giuramento.* (6)

---

(5) V. Carré, luogo citato, e Bourguignon sull' art. 71. del *Codice d' Istruz. crim. di Francia.*

(6) In quanto alla dichiarazione scritta che si fosse fatta nella *istruzione*, può semplicemente leggersi nella pubblica discussione, senza tema d'incontrarsi la nullità fulminata dall' art. 251. delle *LL. di procedura*

87...IV. » Il Tribunale civile dispone gli assegna-» menti da farsi alle famiglie de' condannati, o ad » altri che vi abbian diritto. » Questa provvida disposizione dettata dal principio che la pena non debba mai colpire altri fuorchè la sola persona del delinquente, non si trovava nell' abolito *codice penale*. Ciò non ostante questi assegnamenti si facevano, perchè una tale disposizione si riteneva come fondata sul *diritto comune*, secondo che osserva il dotto Toullier nel *corso di Diritto Civile* (*Tom. 1. n. 242.*) Le novelle leggi però collo emetterla han tolta qualunque incertezza sul proposito, ed hanno inoltre provveduto in termini espressi non solo pei riguardi dovuti alle famiglie, ma ben'anche per gl' interessi dei terzi.

88...V. » Lo stesso tribunale dispone i sussidj » alimentarj a favore de' condannati, che debbono li-» mitarsi ad un picciol sollievo. » Serve ciò per impedire che potessero addolcire la pena » *convertendo con delle scandalose profusioni un soggiorno di umiliazione in un teatro di gioja, e di deboscia* » Allorchè di quì a poco parleremo della *interdizione patrimoniale*, alla quale debbono questi condannati soggiacere, come *pena accessoria* a quella de' *ferri*, o della *reclusione*, faremo ritorno su questo punto analizzando delle quistioni sulla validità, o non validità de' contratti che avessero fatti durante la pena.

---

penale. Questo articolo riguarda precisamente le persone che potevano esser citate come *testimonj*, ed i condannati de' quali parliamo non possono nè far testimonianza, nè esser citati come testimonj, ma a sol' oggetto di dare semplici indicazioni. Si possono riscontrare le *ministeriali* de' 29 Luglio 1818 e 6. Ottobre 1819. nella *Raccolta*, *Vol. 2. del 1819. e Vol. 1. del 1820.*

89...VI. » I beni saranno restituiti ai condannati » dopo la pena; ed il *curatore* dovrà render conto » della sua amministrazione secondo le norme fissate » dalle *leggi di procedura civile.* » La *interdizione patrimoniale* a differenza di quella dai *pubblici uffizj*, non durando al di là della pena, ne segue che i condannati debbano riprendersi i di loro beni dal curatore appena terminata la pena, e che costui debba dar conto della sua amministrazione come ogni altro tutore che esce dalla tutela.

90. Tranne i diritti sopra enunziati, e quelli l'esercizio dei quali è per esso loro sospeso, come caduti nella *interdizione patrimoniale*, di altri non sono privati i condannati in parola. Valga in generale la massima che le leggi le quali restringono il libero esercizio dei diritti del cittadino non debbono estendersi al di là dei casi, e dei tempi in esse espressi. Art. 8. *delle leggi civili.*

SEZIONE V.

Della pena di relegazione.

91. » La *relegazione* si esegue trasportandosi il » condannato in un' isola per dovervisi trattener li- » bero nel corso della condanna. La durata di que- » sta pena non è minore di anni sei, nè maggiore » di anni dieci. Un decreto del Governo designerà » le isole destinate per la espiazione di essa, e ne sta- » bilirà i regolamenti » (1) art. 12. Due regolamenti

(1) Questa pena era conosciuta ancora presso i Romani, ma era

si sono pubblicati in appendice a questo art.; il primo in data de' 22 Agosto 1820., e 'l secondo de' 22 Novembre 1825. Del primo non occorre tener conto pei motivi che furono da noi dinotati nel n. 55. Col secondo, che è veramente completo, si stabilisce che la pena debba essere espiata nelle isole di *Ventotene*, *Ponza*, *Capri*, *Tremiti*, *Lipari*, *Ustica*, *Pantelleria*, e *Favignana*. Si stabiliscono pure le norme per la spedizione de' condannati, il trattamen-

---

più mite dell' *esilio*. La differenza tra l' *esilio* e la *relegazione* non potrebbe meglio rilevarsi che dai noti versi del poeta sulmonese rilegato nel Ponto da AUGUSTO:

» *Neo vitam, nec opes, ius nec mihi civis ademit,*
» *Nil, nisi me patriis, iussit abesse focis:*
» *Ipse relegati, non exulis utitur in me*
» *Nomine*... OVID. *Trist. V. eleg. XI.*

ed altrove.

» *Quippe relegatus, non exul dicor in illo,*
» *Nec mihi ius civis, nec mihi nomen abest.*

Meritano ancora di riscontrarsi le *L. 5. e 7. ff. de interdict. et relegat. et deport.* La stessa pena era anche sotto lo stesso nome ammessa dalle antiche leggi del Regno, come si rileva dalle Prammatiche sotto il titolo de *relegat.* Finalmente non era annoverata tra le pene dall'abolito codice penale, il quale invece ammetteva la *deportazione* coll'art. 17. Questa pena consisteva nel trasportare, e far rimanere il condannato fuori del territorio continentale del Regno, in un luogo determinato dal Governo; ma differiva dall' attuale relegazione 1. in quanto alla durata, perchè la *deportazione* era perpetua: 2. in quanto agli effetti civili, perchè quella produceva la *morte civile*; e 3. in quanto alla pena per la trasgressione, perchè verificandosi tale trasgressione nella deportazione, il condannato era punito coi *lavori forzati perpetui*. La deportazione si è dovuta abolire perchè tranne poche isole quasi aggiacenti al territorio continentale del Regno ci mancano le colonie in cui potessero, come in Francia, inviarsi i rei deportati. Si è nondimeno introdotto l'*esilio perpetuo dal Regno*, di cui parleremo nella *Sez. VI.*

to che loro è dovuto, e che si corrisponde sui fondi del Governo, la disciplina ed il metodo da serbarsi per la liberazione di essi al termine della pena. Rimettiamo il lettore allo stesso regolamento senza trattenerci di vantaggio sulle disposizioni che contiene.

92. Siccome però tra l' epoca in cui diviene esecutiva la condanna, e quella in cui comincia realmente ad espiarsi la pena coll'arrivo del condannato nell' isola, passa sempre dell' intervallo più o meno lungo, durante il quale debbe esser quegli trattenuto in carcere; e siccome sarebbe ingiusto che questo arresto che non dipende dalla volontà del condannato, non si valutasse a favor suo, così fu provveduto con Real Decreto de' 4 Agosto 1825. che » la » pena della *relegazione* inflitta ai detenuti, i quali » dopo il giudicato non sono spediti nelle isole, deb- » ba essere diminuita della metà pel tempo che essi » l' avranno subita nel carcere. Quindi il periodo di » sei mesi della espiazione di questa pena nel car- » cere è calcolato per un' anno. » La saggezza, e benignità di questa disposizione è di per se stessa superiore a qualunque elogio.

93. Il condannato, come sta scritto nell' art. 12., si trattiene libero nell' isola. Gli può riuscire di sottrarsi dalla vigilanza del Comandante, e di evadere dal luogo della pena; e siccome sarebbero state inefficaci le disposizioni della legge per la punizione che in generale si è stabilita per qualunque *fuga semplice* contra gli altri condannati; (2) così si è prescritto

(2) L' art. 253. delle *Leggi penali* stabilisce che la fuga semplice dei condannati debba esser punita coll' ottavo al quarto della pena residuale. Parleremo di ciò a lungo a suo luogo.

che » in caso di trasgressione, la pena della relega- » zione si convertirà in altrettanto tempo di reclu- » sione. » Il giudizio per la commutazione della pena si fa con metodo abbreviato, e sulla semplice ricognizione della *identità della persona*, dalla stessa Gran Corte che aveva profferita la condanna. (3) Il comandante dell' isola fa rilevare l' epoca precisa della evasione con un' estratto dal registro a' termini del regolamento summenzionato, ed in qualunque tempo il condannato sarà sorpreso, si computerà la pena della relegazione che gli rimaneva ad espiare dall' epoca della evasione giusta il cennato estratto, e questo residuo sarà convertito in altrettanto tempo di reclusione. (4)

94. Questa è la interpetrazione che noi diamo all' espressioni dell' articolo « *in caso di trasgressione la pena della relegazione si convertirà in altrettanto tempo di reclusione* » sebbene le stesse espressioni tanto generali potessero a primo aspetto presentare l' idea che la *reclusione* dovesse corrispondere al totale del tempo della *relegazione* com' era stata inflitta. Siamo spinti a quella interpetrazione sia dal riflettere che sarebbe mal proporzionata, ed anche in-

---

(3) V. gli art. 476. e 477. delle *leggi di procedura penale.*

(4) Non crediamo snperfluo di far qui avvertire che in questo caso si forma eccezione all' art. 11. col quale si prescrive che la reclusione non possa esser minore di anni sei, dappoichè se la pena residuale era pel relegato di qualche anno, o anche di qualche mese, la reclusione si applica per quest' ultima durata.

Facciamo avvertire ancora che in questo caso il condannato passando alla reclusione non incontra le privazioni de' diritti annesse alla pena della reclusione, ma semplicemente quelle che erano annesse alla relegazione, pena principale inflittagli pel suo misfatto.

giusta la disposizione dell'art. qualora, per esempio, ad un condannato ad anni otto che abbia trasgredita la pena nel settimo anno volesse per questa trasgressione applicarsi la reclusione per intieri anni otto, pena di gran lunga maggiore a quella corrispondente al misfatto principale che aveva dato luogo alla prima condanna; sia dall' analogia tra questo art. e l' articolo 13 ove trattandosi della trasgressione dell' *esilio temporaneo* punibile con altrettanto tempo di relegazione, si spiega che « se la durata dell' esilio temporaneo » che rimaneva al condannato ad espiare fosse maggio- » re del *maximum* della relegazione, questi tornerà » dopo la relegazione a subire il resto dell'esilio tempo- » raneo. » (5) Sarebbe non pertanto desiderabile che per non dare qualunque luogo a false interpetrazioni, si modificassero l' espressioni del testo, dandosi una maggior precisione alla disposizione che comprende.

95. Il condannato alla relegazione non va soggetto a veruna delle privazioni dei diritti *civili*. Solamente vien privato dei diritti *politici* per la *interdizione dai pubblici uffizj*, che segue di diritto la pena della *relegazione*. L'art. 18 prescrive in fatti che » la » condanna alla relegazione porta seco l' interdizione » dai pubblici uffizj per altrettanto tempo dopo espia- » ta la pena per quanto è durata. » Quì sotto parleremo di tale interdizione, e solo ora facciamo osservare che se dessa segue le condanne ai *ferri*, ed alla

(5) A questa benigna interpetrazione ci menano pure le massime dettate dalle Leggi 42. *ff. de poenis* » leg. 50. in fin. *ff. de fideicommiss. libertat.* » 32. in fin. *ff. ad L. falcid.* » 10. *ff. de reb. dub.*; e precisamente dalla L 14. C. *de fideicommis. libertat.*, e 2. C. de *commun. serv. manumit.*

reclusione a perpetuità, segue però la *relegazione*, ma per altrettanto tempo per quanto la pena è durata, a contare dall' epoca in cui n'è terminata la espiazione.

SEZIONE VI.

Della pena di esilio.

96. » *L' esilio dal regno* si esegue trasportando il condannato fuori del territorio del regno per non rientrarvi durante la pena. È *perpetuo*, o *temporaneo*. Il *temporaneo* non è minore di anni cinque, nè maggiore di anni venti. » (art. 13) (1). Non vi è forse altra pena, a prescrivere la quale abbia la sosocietà un diritto più evidentemente fondato, che quella dell' *esilio*. Niente è più giusto che la società tenga, riconosca, e difenda alcuno per cittadino, cioè per suo membro, che per tanto tempo per quanto costui si uniformi alle sue leggi; e che lo discacci dal suo seno quando si avvisi a trasgredirle. Così il celebre *Beccaria* nella rinomata opera *dei delitti*, *e delle pene* (§. 17. pag. 69.) parlando dell' esilio dice » Chi » turba la tranquillità pubblica, chi non ubbidisce » alla legge, cioè alle condizioni, con cui gli uomini » si soffrono scambievolmente, e si difendono, que-

---

(1) Questa pena era conosciuta dalle antiche leggi del Regno sotto lo stesso nome, e dall' abolito codice *penale* sotto il nome di *bando*. Questo però differiva dall' esilio dal Regno 1. in quanto alla durata, mentre non poteva essere maggiore di anni dieci, e perciò non poteva estendersi a perpetuità; e 2. in quanto alla pena assegnata per la trasgressione, che era quella della *deportazione*. (Ved. la nota (1) alla *Sezione precedente*.)

» gli dev' essere escluso dalla società, cioè dev' essere
» bandito. »

97. Prescindendo dalla giustizia della pena, anche la sua utilità la renderebbe ad un di presso indispensabile in qualunque ben formato codice penale, precisamente per dei reati, che attaccano lo stess' ordine sociale in modo però che per la di loro *intensità* dimostrino di non richiedere da una banda misure più severe, e di non meritare dall' altra un totale disprezzo. In simili reati quindi l' *esilio dal regno* è una pena che potremmo chiamare *connaturale* ai medesimi, utile pel delinquente ad un tempo, e per la società. Pel delinquente perchè allontanando da lui tutte le cagioni d' irritazione verso la società, lo ripone per così dire in uno stato d' innocenza e di calma sotto un novello cielo, lo libera dalle importune rimembranze del suo misfatto, e gli concede di bel nuovo la facoltà di scegliere tra il bene, ed il male, e di divenir più degno e stimabile membro sia di quella società che offese, la quale tra un tempo determinato gli ha promesso di cancellare del tutto la memoria dell' offesa e di stendergli le braccia per accoglierlo di nuovo corretto e pentito nel suo seno; sia di quella patria novella cui è astretto ad ascriversi come discacciato per sempre dalla sua. Utile poi per la società perchè col proscrivere per sempre chi la offese, si mette al coperto da ulteriori trame, ed attentati, che la dimostrata avversione alle sue leggi fa temerle dal delinquente; e coll' allontanarlo per un determinato tempo provvede alla stessa propria sicurezza durante la pena, e si ripromette, attesa la leggerezza della prima offesa, e la

non totale depravazione di cuore che l' accompagnò, potere il delinquente collo espiare la pena espiare ben' anche il fallo, detestarlo con un pentimento efficace, e ritornare nel suo grembo riconciliato con lei, qual' altro cittadino, quale amico.

98. Erano queste a parer nostro le ragioni per cui la pena dell' esilio presso gli antichi Romani, e presso gli antichi Greci si adoperava particolarmente per quei reati *politici*, la repressione dei quali non esigeva pene più gravi. Son questi i motivi pei quali le attuali leggi l' applicano o a *perpetuità*, o a *tempo*, e per quei reati che turbano la *sicurezza interna*, *o esterna dello Stato.* Son questi per ultimo i fini pei quali la condanna all' esilio, tranne il semplice allontanamento dal territorio del Regno, altra conseguenza non produce che potesse protrarre la rimembranza del misfatto al di là del tempo della durata della pena.

99. Per le stesse ragioni da noi annunziate nel numero 93. bisognava provvedersi con misura efficace da una parte, e proporzionata dall' altra, onde non si avesse a trasgredire nè l' *esilio temporaneo*, nè l'*esilio perpetuo.* (2) Per la trasgressione del primo bisognava una punizione meno severa che per la tra-

---

(2) Anche le leggi Romane avevano prescritte delle pene per le trasgressioni della *relegazione*, dell' *esilio*, e della *deportazione*. La L. 4. ff. *de poenis* stabiliva. » *Relegati, sive in insulam deportati, debent* » *locis interdictis abstineri, et hoc iure utimur; ut relegatus inter-* » *dictis locis non excedat, alioquin in tempus quidem relegato perpe-* » *tuum exilium, in perpetuum relegato insulae relegationis; in insu-* » *lam relegato deportationis, in insulam deportato poena capitis ad-* » *rogatur.....* » Si può riscontrare benanche la legge *28.* §. *13. eod. tit.*

sgressione del secondo. Quindi con saggezza si è disposto,

I. » Che la pena per la trasgressione dell' *esilio tem-*
» *poraneo* è quella della relegazione per altrettanto
» tempo, quanto rimaneva perchè il condannato ter-
» minasse la pena dell' esilio: (3) e

II. » Che la pena per la trasgressione dell'*esi-*
» *lio perpetuo* è quella della *reclusione.* » (art. 13. p. 3. e 4.)

100. Siccome però può avvenire che la pena residuale dell' esilio temporaneo da espiarsi dal condannato fosse al di là di anni dieci, e siccome d' altronde la relegazione non oltrepassa tale durata, così è stato prescritto che dopo espiata la relegazione nel *maximum* il condannato deve tornare a subire il resto dell' *esilio temporaneo* (4).

101. Ma in quanto alla trasgressione dell'esilio perpetuo siccome non vi è un tempo residuale determinabile, così la legge ha prescritto, che debba il trasgressore esser punito colla *reclusione*, espiata la quale tornare all'esilio perpetuo. Quì la legge non prescrive che

(3) Reca somma meraviglia la niuna proporzione serbata dal codice penale abolito nel prescrivere la pena per la trasgressione del *bando.* Questo non poteva eccedere gli anni dieci; e pure la trasgresione fattane anche nel nono anno veniva punita colla deportazione, ch' era pena perpetua.

(4) Scrivendo principalmente in grazia de' tironi crediamo dovere illustrare ciò con degli esempj. Fingiamo che alcuno condannato all' esilio per anni diciotto avesse trasgredita la pena nel decimo anno; costui debbe essere condannato alla relegazione (colle norme prescritte dagli art. 476. e 477. delle LL. di proc. pen.) pel tempo corrispondente alla pena residuale, cioè ad anni otto. Se poi avesse trasgredita la pena dell' esilio nel secondo anno, debbe essere condannato al *maximum* della relegazione, cioè ad anni dieci, e quindi rimandarsi all' esilio pei rimanenti anni sei.

la reclusione debba applicarsi nel *maximum*, donde segue che avuto riguardo all' asprezza di una tal pena, la quale è di gran lunga superiore a quella dell' *esilio*, si sia voluta lasciare ai magistrati la facoltà di applicarla nel tempo che credono, e nella latitudine del grado, arbitrio giusto che loro si è dato pei motivi da noi addotti nel numero 77.

102. Ricordiamo per ultimo che tanto la pena della *reclusione* quanto quella della *relegazione* applicate per le trasgressioni dell'*esilio*, non partoriscono gli stessi effetti, ossia le stesse privazioni di diritti, che ne derivano allorchè sono inflitte come pene principali.

SEZIONE VII.

Della interdizione dai pubblici uffizj.

103. « La *interdizione dai pubblici uffizj* consiste » nella esclusione del condannato da ogni funzione o » impiego pubblico, e nella incapacità di esser *tu-* » *tore o curatore*, tranne pei suoi figliuoli, e col voto » del consiglio di famiglia » art. 14. (1). Questa pena presso i romani non era ammessa come *pena principale*, ma bensì era la conseguenza di altre condanne, e precisamente di quelle a *pene infamanti* (2). Riguardata quale interdizione dai *diritti politici*, come dalle pubbliche funzioni o impieghi che onorano la

(1) Questa pena corrisponde alla *degradazione civica* ammessa nel codice penale abolito; se non che la degradazione escludeva ben' anche dal diritto di essere adoperato come *perito*, o *testimonio* negli atti. Art. 28. e 34. detto codice.

(2) V. nota (15) al n. 7.

*

persona cui si conferiscono, appalesa nella sua intrinseca natura tutt'i caratteri di una pena; ma riguardata come interdizione da quelle cariche le quali sono più onerose che onorevoli, non può sicuramente ritenersi come vera pena, avvegnachè dispensa colui che ne vien colpito da un'obbligo, anzi che privarlo di una facoltà o di un diritto (3). Per lo che invece di servire come ostacolo ai reati pei quali si propone, egli non è difficile che servisse piuttosto di stimolo onde farli commettere. Prescindendo che la *tutela* e la *curatela* (4), di cui è parola in quest'articolo, sono di loro natura dei pesi che gravitano su chiunque tra i cittadini, senza recare a colui che vi soggiace, nè vantaggi nè onorificenze, ma soltanto una lunga catena di obblighi, tanto vero che ne vengono per lo più esclusi coloro che son decorati di alte e luminose funzioni (5); tra le stesse funzioni, o impieghi pubblici contemplati nel medesimo articolo, non pochi ve ne sono dai quali ben volentieri ciascuno vorrebbe esser

---

(3) Egli è per queste stesse vedute che il dotto MATTEI sulle orme del diritto romano scriveva » *Caeterum ab iis muneribus quibus non tam honoramur, quam oneramur, neutri arcentur neque infames iure, neque infames opinione hominum, veluti tutores, curatores, arbitri esse possunt.* (Ad lib. 48. ff. *de poenis.*) Ved. le leggi 1. e 3. *ff. de postulando*, L. 7. ff. *de recept.* e §. *ult. Instit. de except.*

(4) La *tutela* propriamente ha luogo riguardo ai minori che per sola ragione della loro età non possono regolare la propria persona, nè i proprj interessi; la *curatela* poi ha luogo per coloro che sono a tanto incapaci non per l'età, ma o per vizio di mente, come l'imbecille, il demente, o per disposizione di legge, come il *condannato*, ec. *Instit. Lib. 1. Tit. 13. e tit. 23.* Le attuali leggi però adoperano sovente alla rinfusa le voci di *tutore*, e di *curatore*, senz'attendere a siffatta distinzione.

(5) Come dall'art. 364. delle *Leggi Civili.*

dispensato. In questo caso egli è evidente che la interdizione di cui è parola non può non mancare di efficacia per lo scopo al quale si vuol dirigere. Senza quindi discendere alla enumerazione di siffatti impieghi onerosi, sarebbe al certo desiderabile che la interdizione, continuandosi a ritener tra le pene in riguardo alla esclusione da quelle funzioni che dalla generalità si agognano, si purgasse dai nei che ne alterano la natura, spiegandosi che non abbia a colpire giammai quelle cariche che per le annessevi risponsabilità richiamano piuttosto avversione.

104. Ritornando nondimeno alle disposizioni della legge esistente su tal proposito, facciam riflettere che se per conservar la *tutela* dei proprj figli al condannato vi è bisogno dell' approvazione del *consiglio di famiglia*, siffatta approvazione non è punto necessaria per mantenergli l' esercizio della *patria potestà*. Quest' ultima vien più dalla natura che dalla legge, la quale tutto al più non ha fatto che dinotarne i limiti. Per essa il padre durante il matrimonio è l'*amministratore legale* dei beni dei figli , e non già il loro *tutore*. La tutela nasce bensì alla morte di uno dei conjugi, tal che il superstite conservando sempre i diritti primitivi della *patria potestà*, diviene anche *tutore* per opera della legge amministrando in tal qualità i beni dei figli minori provvenuti dal genitore defunto. È quindi su questa *tutela legittima* che la legge penale ha portata eccezione alla legge civile, prescrivendo che per conservarsi la tutela del condannato alla interdizione in parola, occorra l' approvazione del consiglio di famiglia, e niente essendosi

detto in quanto alla *patria potestà*, l' esercizio di essa resta per questa pena del tutto illeso (6),

105. L' interdizione dai pubblici uffizj finalmente è *principale* o *accessoria; temporanea* o *perpetua*. La temporanea non ha una durata fissa, ma bensì questa si determina dalla legge sia quando prescrive che debba applicarsi per lo periodo di sei a dieci anni, sia quando stabilisce che si applichi per lo periodo da sei a venti anni (7). In ogni caso non può essere giammai minore di anni sei, perchè altrimenti si confonderebbe in certo modo colle *interdizioni a tempo*, che van comprese nella classe delle *pene correzionali*, come appresso vedremo.

---

(6) Si noti che non avviene lo stesso allorchè questa pena va congiunta colla *interdizione patrimoniale*, come nelle condanne ai *ferri*, o alla *reclusione*, mentre quest' ultima interdizione porta la sospensione così dell' esercizio della *patria potestà*, che di quello della *tutela* anche de' proprj figli, come vedremo nella seguente sezione.

(7) *L' interdizione dai pubblici uffizj è temporanea ed accessoria* in tutte le condanne alla *relegazione*. (v. n. 95.) È poi *perpetua ed accessoria* in tutte le condanne alle pene dei *ferri*, o della *reclusione*. (v. n. 83.)

È *perpetua principale* 1. per lo misfatto di *prevaricazione*; (art. 210.) 2. per *l' esercizio abusivo di autorità* preveduto nell' art. 229, comunque per altro si limitasse in questo caso alla sola carica di cui si è abusato.

È *principale temporanea*, e dura da sei a dieci anni 1. per lo misfatto *di concussione*; (art. 196.) 2. per quello di *malversazione*; (art. 217,) 3. per altra specie di misfatto di *esercizio abusivo di autorità* preveduta nell' art. 231.; e 4. per le *ommissioni ed abusi di autorità relativi ai detenuti*. (Art. 238.)

È similmente *principale temporanea* della durata di sei a venti anni 1. per altra specie di *prevaricazione* contemplata nell' art. 209.; 2. per le *corruzioni* degli uffiziali o impiegati pubblici, e per lo rifiuto di fare atti del loro ministero, o di giudicare, ec. (art. 199,) e 3. per altra specie di *malversazione* contemplata negli articoli 213, e 214.

SEZIONE VIII.

Della interdizione patrimoniale.

106. « La *interdizione patrimoniale* consiste nel » vietarsi al condannato di amministrare il proprio » patrimonio. L'amministrazione sarà quindi regolata » secondo le norme delle leggi civili per le persone » interdette. » art. 15. (1) Questa pena non va mai pronunziata come pena principale, ma è per legge accessoria a qualunque condanna ai ferri, o alla reclusione; (art. 17.) e dura per tanto tempo, quanto dura la espiazione della pena principale. Essa produce de' notabili *effetti civili* a danno del condannato. Le *leggi penali* si riportano alle *leggi civili*, e prescrivono che l'amministrazione del patrimonio del condannato debba essere regolata come quella de' beni di qualunque altra persona *interdetta*. Fa d'uopo quindi ravvicinare in questo luogo le analoghe disposizioni delle dette *leggi civili*, per poter dinotare tutte le conseguenze della pena.

107. I.° Divenuta appena esecutiva la decisione di

---

(1) Presso i Romani era ben'anche ammessa una tal pena, come dalla L. 13. *Cod. de sentent. pass. et restit.* L'abolito codice penale l'ammetteva pure sotto il nome d'*interdizione legale*, ma come conseguenza della pena dei *lavori forzati a tempo*, e della *reclusione*. (art. 29. e 30.) Così anche essendo per le novelle leggi, non si sa comprendere per quale ragione abbia voluto darsele un posto distinto tra le *pene criminali*, come se potesse anch'essa esser *pena principale*. Art. 3. e 15. Poteva invece bastare lo accennarsi il divieto di amministrare il proprio patrimonio tra le conseguenze della condanna ai *ferri*, o di quella alla *reclusione* nel seguito dell' art. 17.

condanna, sopra istanza del conjuge, di qualunque altro parente, di qualunque persona interessata, o anche di uffizio, si destina all' interdetto un *curatore*, ed un *surrogato curatore*. (2) Questo *curatore* avrà l' obbligo di far procedere all' inventario, ed a quanto altro è prescritto per qualunque altra *tutela*, (3) e sarà di diritto il marito nel caso di condanna contro la moglie. Nel caso poi di condanna contro il marito, potrà esservi nominata la moglie dal consiglio di famiglia, il quale regolerà in questo caso il modo, e le condizioni dell' amministrazione. (4) Se il condannato non ha conjuge, può nominarsi *curatore* un terzo qualunque (5) dal *consiglio di famiglia*, ma questo terzo non avrà l' obbligo di continuare oltre il decennio nella tutela (6).

108. II.° L' *interdetto* è uguagliato al *minore* per ciò che riguarda la sua persona, ed i suoi beni. Dovendosi quindi applicare le leggi sulla tutela de' minori a quella degl' interdetti, (7) ne segue che

109. III.° L' *interdetto* debbe essere rappresentato dal *curatore* in tutti gli atti, e giudizj civili; (8) e

---

(2) L' art. 428. delle *leggi civili* si serve della espressione di *tutore*. Ciò conferma quanto dicemmo nella nota (4) della precedente sezione. Siccome però le *leggi penali* usano la espressione di *curatore* nell' art. 17., così ci siamo attenuti a questo termine che potremmo chiamare più *legale*, e più proprio.

(3) Ved. gli art. 373. e seguenti delle *leggi civili*, a'quali si riporta il succennato art. 428.

(4) Art. 429. e 430. delle *leggi civili*.

(5) Purchè abbia le qualità richieste per qualunque altro tutore.

(6) Art. 431, *leggi civili*.

(7) Art. 432, *dette leggi*.

(8) Art. 373, *dette leggi*.

deve riputarsi come avente domicilio presso il suo *curatore* (9).

110. IV.° È incapace di contrattare nei casi espressi dalla legge relativamente allo stesso minore, alla di cui condizione è uguagliato, (10) e quindi può fare annullare e rescindere le obbligazioni contratte (11); coll' obbligo solo di restituire le somme pagate se si potesse provare che fossero state convertite in di lui vantaggio (12).

---

(9) Art. 113, *dette leggi.*

(10) Art. 1078, *dette leggi.*

(11) Art. 1079, *dette leggi.*

(12) Art. 1266, 297, e 1194, *leggi civili*, e L. 206. *ff. de R. Jur.* Notiamo però in quanto al divieto espresso in questo numero che esso ci sembra dover restringersi in riguardo ai soli beni che formavano il di lui patrimonio al tempo in cui gli fu inflitta la condanna, o tutto al più agli aumenti che vi pervengono durante l' amministrazione del curatore. Ciò si deduce principalmente dal perchè la interdizione concerne quel patrimonio. Inoltre parlando della pena dell' *ergastolo* noi osservammo che il divieto di contrattare non va annesso in tutta la estensione nè anche a quella pena, ch'è di gran lunga più grave di quella de' *ferri*, o della *reclusione.* Non si potrebbe dunque imaginare che il condannato non potesse acquistare direttamente per donazioni *brevi manu*, per *compre*, ec. con ciò che gli fosse provvenuto dalla industria personale quando forse gli riuscisse di metterla a profitto, e disporre in qualunqne modo di ciò che avesse acquistato. È da riflettersi in compruova di ciò, che la stessa legge parlando della pena della *reclusione* prescrive che vada a profitto del condannato una parte de' lavori ai quali debbe essere addetto, (art. 11,) e sarebbe troppo austera se volesse privarlo anche della facoltà di disporre del prodotto de' suoi sudori. Notiamo del pari, in quanto alla rescissione delle obbligazioni contratte, che il Signor Toullier (nel suo *Corso di Diritto Civile,* Tom. 6. n. 111.) dice bene che non possa invocarsi la *interdizione* dai terzi che avessero contrattato col condannato. Ciò è nella legge. (Cit. art. 1079.) Essi conoscevano, anzi non potevano non conoscere la condizione di colui col quale vennero a contrattare » *Qui cum alio contrahit vel est, vel debet esse non ignarus conditionis eius.* » *Leg. 19. ff. de Reg. Jur.* Ma non possiamo

111. V.° Non può direttamente accettare donazioni, o successioni; ma debbono esser queste accettate dal curatore coll'autorizzazione del *consiglio di famiglia*. Colle stesse formalità si deve procedere alle divisioni nelle quali il condannato abbia interesse (13).

112. VI.° Non può alienare, o ipotecare gl'immobili; nè questi possono esser messi in vendita per espropriazione forzata, che dopo la escussione de' mobili (14).

poi affatto ascriverci all' altro sentimento che nello stesso luogo cerca di giustificare, cioè che questa interdizione non possa nemmeno invocarsi da lui » sul motivo che essendo stabilita contra di lui, non può pro» durre alcuno effetto in suo favore » La disposizione dell' art. 1079 è precisa. Essa è applicabile a qualunque *interdetto*, e non si potrebbe portarvi nella specie una eccezione contra il condannato, la quale non è nella legge. Riguardatelo nella situazione la più dura, nel rango degl' imbecilli, dementi, furiosi; ma non privatelo di quelle considerazioni che la legge stessa usa a di costoro favore. Nemmeno questa eccezione può esser dettata dal fine della legge, cui l'autore è ricorso: che anzi da questo fine si rileva per l' opposto che se la eccezione volesse ammettersi, si renderebbe del tutto illusorio. In fatti se col mettere il condannato nella interdizione legale, la legge ha cercato d' impedirgli che addolcisse la sua pena, *convertendo*, come l'autore dice, *con delle scandalose profusioni un soggiorno di umiliazione in un teatro di gioja, e di deboscia*; (son queste le stesse espressioni degli oratori del governo di Francia nel presentare al Corpo legislativo il progetto del codice penale,) si vede bene chè ognuno apprestarebbe volentieri tutte le somme al condannato, e se ne farebbe lasciare degli obblighi quando fosse sicuro che i di lui beni gli dessero sufficiente garentia, e che l' obbligo non potesse attaccarsi al termine della pena. Si darebbe con ciò luogo ad eludersi il disposto della legge, la quale non vuole che altro si desse al condannato meno che quanto stima il tribunale di fargli assegnare per semplice sollievo. Si darebbe ancora un' adito a delle soperchierie, ed un' esca all'avidità de' prestatori, che non poco potrebbero sperare dallo stato di una certa violenza morale, in cui trovansi consimili condannati al tempo della pena.

(13) Art. 693, 859, e 757 delle *leggi civili*.

(14) Art. 422, e 2107, *leggi civili*.

113. VII.° La prescrizione non corre contro di lui, e gli si concede il termine di anni dieci da computarsi dall' ultimo giorno della espiazione della pena, per fare annullare, e rescindere i contratti fatti nel tempo della *interdizione* (15).

114. VIII.° In caso di matrimonio del figlio o della figlia, la dote, o la donazione, e le altre convenzioni nuziali debbono regolarsi con deliberazione del *consiglio di famiglia*, da essere omologata dal tribunale civile (16).

115. IX° Non può finalmente essere nè *tutore*, nè membro del *consiglio di famiglia* (17).

116. Tutte queste sono le conseguenze che derivano dalla pena in parola, e che emanano da non equivoche disposizioni di legge. Solamente potrebbero sorgere delle difficoltà nel determinare se il condannato potesse contrarre *matrimonio*, e far *testamento* durante la pena. In quanto al matrimonio, malgrado che si fosse un tempo pensato non potersi permettere a simili condannati, perchè col fatto impediti all' esercizio dei diritti e dei doveri del matrimonio (18), pur

---

(15) Art. 2158, e 1258, *dette leggi.*

(16) Art. 434, *dette leggi.*

(17) Art. 365, n. 2. *dette leggi.*

(18) Così si era espresso il Ministro di Grazia e Giustizia nella ministeriale de' 17 Dicembre 1823 diretta al proccuratore del Re presso il tribunale civile *di Terra di Lavoro.* » L' individuo condannato » alla pena dell' ergastolo, dei ferri, o della reclusione, durante il corso » della pena non è già incapace a contrarre matrimonio, ma solamente » impedito a celebrarlo. I doveri del matrimonio che deve adempiere, » della vita comune colla moglie, della protezione di costei, e della » educazione della prole, sono incompatibili collo stato della condanna, » e non possono essere eseguiti. Sarebbe assurdo permettergli il ma» trimonio, e vietargliene l' adempimento. Tale impedimento però

tuttavolta un Sovrano Rescritto non ha guari emesso ha rimosso del tutto un simile impedimento col dichiarare che gl' interdetti in parola per effetto delle condanne alla *reclusione* o ai *ferri*, potessero contrarre matrimonio attenendosi a tutte le formalità volute dalle leggi civili, e che inoltre un tal matrimonio producesse ben' anche i suoi effetti civili (19).

117. In quanto poi al *testamento* la legge non ne porta il divieto per le persone interdette; ed intanto si potrebbe dire che l' interdetto non potesse far testamento, in quanto che ordinariamente le leggi civili suppongono di essersi la interdizione portata per vizio di mente, ai termini dell' art. 817 delle medesime leggi. L' interdetto quindi, prettamente parlando, non può far testamento non come *interdetto*, ma come non sano *di mente*; e perciò quando la interdizione

---

» non è assoluto, e può esser tolto con permesso della competente » autorità superiore, allorchè una causa grave esige che l' uomo con» dannato contragga matrimonio. »

(19) Trascriviamo all' uopo la circolare dello stesso Ministro della data de' 12 Giugno 1832. » Sul dubbio se possono contrarre matrimonio » i condannati alla pena dell' ergastolo, de' ferri, e della reclusione, » Sua Maesta' nel Consiglio Ordinario di Stato de' 9 dello scorso mese » di Aprile, in conseguenza di correlativo avviso della Consulta ge» nerale, avuto riguardo alle prescrizioni di legge sulla privazione » de' diritti civili per condanna a pena criminale, si è degnata ma» nifestare: che i condannati ad ogni pena sieno capaci di contrarre » matrimonio ecclesiasticamente secondo le regole del Concilio di Tren» to: che i condannati ai ferri od alla reclusione sieno anche capaci » degli effetti civili del matrimonio, mercè l' adempimento degli atti » dello stato civile giusta le leggi in vigore: che il matrimonio dei » condannati all' ergastolo debba procedere senza coteste solennità ci» vili, a meno che S. M. non si degni di accordarne la dispensa per » particolare atto di Sovrana Clemenza: e che i condannati riman» gano sempre legati alle regole di disciplina de' luoghi, ne' quali sono » detenuti. »

non è nata da imbecillità, demenza, o furore non toglie la facoltà di testare. Or la condanna alla interdizione patrimoniale non deriva da una di queste cause, ed è chiaro che non sia applicabile il citato articolo 817: molto più perchè non si può supplire alla legge in discapito de' diritti di un cittadino, ai termini dell' art. 8. LL. civili. Se, a prescindere da ciò, l'interdetto è uguagliato al minore (art. 432 dette leggi); e se il minore medesimo, compiuta appena l'età di anni sedici, può disporre per testamento della metà di ciò che le leggi permettono di disporre al maggiore; (art. 820 LL. civ.) ne segue che il condannato, quando è nella età maggiore possa disporre con testamento, mentre non può estendersi a lui un divieto che si è dettato pel minore sol perchè *minore* (20).

118. Una notabile diversità finalmente passa tra la *interdizione patrimoniale*, e qualunque altra. La prima cessa di diritto, e senza bisogno di qualche atto, col semplice terminar della pena; quando il curatore immantinenti desiste dalla *tutela*, restituisce tutt' i beni al condannato, e gli dà conto della sua amministrazione: (21) laddove le altre qualsiensi pronunziate in linea civile, sebbene cessino col cessar delle cause per le quali furono stabilite, pure vi occorre una sentenza detta di *rivocazione* onde possa l'interdetto riprendere l'esercizio dei suoi diritti (22).

---

(20) Uniforme a quanto veniamo dal dire sul proposito è la massima consacrata da una decisione della corte di *Roano* de' 28 Dicembre 1822. riportata da *Sirey nel tom. 23. p. 2. pag. 179.*

(21) Questo conto si rende come quello di qualunque altro tutore finita appena la *tutela*. Art. 392. e seguenti LL. C. Vedi pure l' art. 17. delle Leggi penali.

(22) Art. 435, *Leggi Civili*.

SEZIONE IX.

Disposizioni generali in appendice a questo Capitolo.

119. Abbiam creduto di staccare dalle precedenti Sezioni, e riportare in quest' ultima le due disposizioni comprese negli art. 19, e 20, delle quali la prima riguarda gli *stranieri*, e la seconda la *pubblicità delle condanne.*

120. In quanto agli *stranieri* che giungono a commettere de' misfatti nel regno, siccome inspirano poca fiducia sulla buona di loro condotta, e fanno giustamente temere nuovi mali con nuovi misfatti, era giusto che venissero proscritti da quella società che non seppero rispettare, e che anzi osarono di offendere. Quindi è stabilito « che tutti gli stranieri condannati » alla reclusione, o ai ferri, terminato il tempo della » pena, saranno banditi dal regno » art. 19. Tre osservazioni sorgono da siffatta disposizione.

121. La I. che siccome la legge non distingue se questa disposizione debba applicarsi allo *straniero* semplicemente, o anche allo *straniero naturalizzato*, così nemmeno si può portare nella interpetrazione una consimile distinzione (1). Quindi sarà sempre bandito sia straniero di passaggio; sia straniero di residenza; sia naturalizzato; sia ben'anche nazionale che avesse al tempo del misfatto perduta questa qualità. Pei due primi non può esservi difficoltà. Pel terzo al-

---

(1) Per la nota massima di diritto » *Quod lex non distinguit, neque nos distinguere debemus.*

cuna difficoltà non può sorgere nè per la espressione della legge, perchè essa si serve del termine generale « *tutti gli stranieri* » nè pel fine della legge, perchè questa cercando di preservare la società da nuovi misfatti che un cuore perverso fa sempre temere, non troverebbe nello straniero naturalizzato altro motivo che potesse fargli meritare dei riguardi, che la ingratitudine mostrata a quella società che lo aveva nel suo seno accolto. Per l' ultimo, difficoltà neppure può nascere, dappoichè il *nazionale* che ha perduta questa qualità, fino a che non l'abbia ricuperata, è uguagliato in tutto agli *stranieri*, ed entra nel rango dei medesimi (2).

122. La II. che la stessa disposizione non si applica alle condanne a pene minori di quelle segnate, quantunque anche *criminali*. La pena in generale è l' indice della *quantità legale* di tutt' i reati. Allorchè questi son puniti con pena minore di quella dei *ferri*, o della *reclusione*, non dimostrano in chi gli ha commessi una tale depravazione di cuore, che esiga quella misura.

123. La III. che questo *bando dal regno* debbe intendersi a *perpetuità*. Esso non è, come si vede, inflitto qual *pena principale*, tal che occorrerebbe determinarne la durata; ma, conseguenza di altre pene, tende a preservare la società da novelli inconvenienti, rinviando il delinquente fuori del territorio del regno, onde potesse o ritornare nella patria sua, o rivolgersi in altro luogo qualunque. Ricordiamo sul proposito che l' *esilio*, se è pena adottata dalle leggi

(2) V. gli art. 20. 24. e 25. delle Leggi Civili.

attuali, lo è contra i soli nazionali, ed in riguardo di costoro si distingue in *temporaneo*, e *perpetuo*, laddove in riguardo agli stranieri non è precisamente pena, ma piuttosto (potremmo dire) una *misura di prevenzione* dettata per effetto di altra pena; misura che se non facesse estendere il bando a perpetuità, non corrisponderebbe certamente al fine pel quale si è prescritta (3).

---

(3) Cade qui a proposito l'osservare, e serva tutto ciò anche per un'aggiunzione a quanto dicemmo nella *Sezione VI.*, che l'*esilio*, siccome propriamente non è pena che quando viene inflitto ad un nazionale, o tutto al più ad uno *straniero* che si sia *naturalizzato*, bisognerebbe nelle *leggi penali* serbarsi una distinzione utile ad un tempo e giusta in riguardo alle persone contro le quali si vuole applicare. La pena non è opportuna quando non presenta un male, che potesse distogliere alcuno dal reato; (V. *Trattato preliminare Sezione IV.*) ed ognun sente che quella dell'*esilio* inflitta come *pena principale*, qual'è per sua natura, non può formare ostacolo ai misfatti che per un cittadino, e non mai per uno straniero; mentre costui coll'esilio anzi che allontanarsi dalla patria, ha la occasione come ritornare alla sede delle sue affezioni, e dei suoi interessi, intendiamo alla stessa sua patria. Or fa meraviglia che ogni qual volta si stabilisce questa pena non si porti distinzione tra *cittadini*, e *stranieri*, e quindi la pena non è efficace contra lo straniero, perchè col farvisi soggiacere nessun male costui ne risente. Se dunque è massima di diritto pubblico consacrata anche dall'articolo 5. delle Leggi Civili, che le leggi obbligano chiunque dimora nel territorio del Regno, tal che è tenuto a conformarvisi sia *cittadino*, sia *straniero*; e se come si è veduto, una pena come quella dell'esilio non può sbigottire che il solo *cittadino*: occorre, quando si vuole, come si deve volere, che lo stesso reato a quella soggetto non si commettesse nemmeno da uno straniero, che si prescriva a riguardo di costui altra pena che fosse efficace per lo scopo di allontanare il reato. Sonovi per esempio dei misfatti contro la *sicurezza esterna*, o *interna dello Stato* punibili coll'*esilio* o *temporaneo*, o *perpetuo dal Regno*. Lo stesso danno producono sia che venissero commessi dal cittadino, sia dallo straniero. Se pel primo può esser questa pena opportuna, non così può essere pel secondo. Se perciò si vuole che il misfatto non si commetta nè dall'uno nè dall'altro, altra pena si deve applicare

124. In quanto poi alla pubblicità delle condanne, per una giusta conseguenza del principio che le pene, e precisamente le *criminali* tendono ad atterrire coll' esempio gli altri che avessero in mente di commettere reati, si è stabilito che « tutte le con- » danne a pene criminali saranno affisse per estratto » 1.° nel luogo ove sono state pronunziate: 2.° nel » comune nel cui territorio è stato commesso il mi- » sfatto; 3.° in quello ove si farà la esecuzione; 4.° » nel comune ov' è il domicilio del condannato; e » 5.° in quello ov' è il domicilio degli offesi, o dan- » neggiati » art. 20. (4).

125. Prima di chiudere questa *Sezione*, e con essa questo *Capitolo* non crediamo superfluo lo accennare che, tranne la privazione perpetua di tutt' i diritti civili annessa alla pena dell' ergastolo, tutte le altre privazioni di consimili diritti non solo, ma anche dei diritti *civici* o *politici* annesse ad altre pene, o inflitte anche come pene principali, possono essere abbreviate nella durata prescritta, e può esserne cancellata ben' anche del tutto la traccia in colui che dovette soggiacervi. Si è riflettuto che bisognava lasciar-

contra lo *straniero* efficace nello stesso grado come è l' *esilio* pel *cittadino*. Ci auguriamo che in caso di revisione delle *Leggi penali* si ripari a questo sconcio, che può esser ferace di serie e dannose conseguenze.

(4) Oltre di questa saggia disposizione trovasi pure prescritto che le condanne qualsisieno inflitte dalle Gran Corti Criminali, appena divengono esecutive, si debbano comprendere in uno stato che si denomina » stato bimestrale sommario dei giudizj per misfatti divenuti diffinitivi » e che questo stato a cura del Procuratore del Re presso le stesse Gran Corti debba essere pubblicato con affissione in tutti i comuni della Provincia. V. la ministeriale de' 3. Dicembre 1818., ed il Real Decreto de' 13 Gennajo 1817.

si al condannato la speranza di poter riconquistare la stima del pubblico, e ricuperare i diritti che un misfatto gli aveva fatto perdere, o de' quali per un misfatto gli si era sospeso l' esercizio, quando mostrasse con lodevole condotta un pentimento del suo fallo, e facesse conoscere di averlo espiato non tanto colla pena quanto coi rimorsi della sua coscienza. Sotto queste sagge, per quanto benigne vedute, si è introdotta la *riabilitazione*, che tende al dinotato scopo. Le *leggi della procedura nei giudizj penali* stabiliscono le norme da serbarsi onde ottenersi questa *riabilitazione* dalla clemenza del SOVRANO. Ci contentiamo di rinviare il lettore al Tit. XVIII. del lib. 3. di dette leggi, per non diffonderci in tutto ciò che sarebbe estraneo al nostro proposito.

CAPITOLO II.

Delle pene correzionali.

126. Si è pur troppo agitata tra i più recenti scrittori di legislazione penale la quistione se fosse mai permesso ai legislatori di aspirare all' emenda de' colpevoli col mezzo delle pene; e se potessero esservi delle pene, il di cui scopo fosse unicamente l' emenda. Prescindendo dai dettati della romana legislazione che nella generalità delle loro espressioni presentavano una enorme contradizione, quando appunto attribuivano a qualunque sorta di punizione come fine principale ed immediato la *correzione* dei delinquenti, osando far sorgere dal principio della emenda quello di gran lunga più sacro di non poter giam-

mai la pena colpir gli eredi del colpevole (1); e prescindendo ben' anche dalle dottrine di alcuni moralisti, che pur troppo insinuano tenersi di mira alla emenda in qualunque genere di pena che si volesse applicare contra un delinquente: (2) egli non è difficile lo additare il cammino da seguirsi onde conciliare le contrarie opinioni su tale riguardo. Coloro che han voluto riguardare la *pena* qual solo mezzo di *difesa* che si adotta dalla società per allontanare i reati, han tutta la ragione come sforzarsi per non cadere in opposizione col principio della *difesa*. Essi han giustamente osservato » che non si saprebbe com- » prendere come nel giusto calcolo della *difesa* po- » tesse essere ammessa l' idea della correzione del » nemico, che ha inferita l' *offesa*, o ne prepara » una nuova, nella stessa guisa in cui non potreb- » be non sentirsi da chicchessia l' assurdo di conver- » tire un nemico in discepolo, ed una giusta guerra » in un' affare di penitenza. (3) » Quando il diritto della *difesa*, e più evidentemente ancora quello della *guerra* sono i più assurdi se si ritengono come fonti del *diritto di punire* (4), egli sarebbe ozioso il dimostrare quanto insulsa fosse la conseguenza che se ne trae, per sostenere che non fosse possibile lo spe-

---

(1) *Si poena alicui irrogatur*, diceva il giureconsulto Paolo nella Leg. 20. *ff. de poenis*, *receptum est...ne ad heredes transeat: cuius rei illa ratio videtur quod poena constituitur in emendationem hominum, quae, mortuo eo, in quem constitui videtur, desinit.*

(2) Ved. Seneca, *de clem. Lib. 1. Cap. 22.*, e *de ira Lib. 1. C. 5.*, non che Quintiliano, Inst. orat. Lib. 12. cap. 7. » *non poenae nocentium cupidus, sed emendandi vitia, corrigendique mores.*

(3) Carmignani, *Teoria delle Leggi della sicurezza sociale, Lib. 3. P. 2. Cap. 1.*

(4) *V. Tratt. prel. §. XXVII., nota (17), e §. XXXV. nota (13).*

★

rare in alcun modo la *correzione* del delinquente col mezzo della pena. Non meno assurda è l'altra ragione che si vuole allegare per la giustificazione di una tal conseguenza. » Le pene umane, essi dicono, » per la loro applicazione han bisogno della forza » dell' uomo sopra il suo simile, per lo che è dif- » ficile concepire come risultato della forza la *cor-* » *rezione*, mentre costringere, e tentar di correggere » sono, umanamente parlando, due inconciliabili » cose. » Questa incompatibilità, o per dirla negli stessi termini, questa *inconciliabilità* è appunto quella che avrebbe dovuto dimostrarsi, laddove per abbatterla potrebbe ben ricorrersi ai mezzi di costringimento che si adoperano quasi sempre con vantaggioso successo da un padre, da un precettore verso il figlio, o l' allievo che si vogliono correggere ed educare. Quando alcuni falli anzi che dimostrare un cuore depravato non partono che da una leggerezza, da un trasporto momentaneo di qualche passione, o da una qualche disattenzione, egli sarebbe un troppo male augurarsi della specie umana se si credesse impossibile il portare una riforma nel carattere morale del colpevole, l' accorrere a delle abitudini viziose che comincia a contrarre, ed il richiamarlo con delle severe ed instruttive misure nella carriera dell'onore, e nello adempimento di quei doveri che infelicemente ha o mal conosciuti, o disprezzati. Se l' ozio, o l'indulgenza per quei vizj che nella prima loro comparsa non si son saputi reprimere per difetto di educazione, sono per lo più le sorgenti de' reati, con qual coraggio potrà mai affermarsi che quando una pena fosse diretta ad avvezzare il condannato al lavoro, a

metterlo, e forse suo malgrado, nella dispiacevole, ma salutare posizione di non potere per qualche tempo alimentare i vizj che lo han prevaricato, o a distaccarlo da quelle abitudini che lo menavano al delitto, non senza quelle morali istruzioni che al tempo stesso tendessero a migliorare l'indole del suo cuore non ancora pervertito dalla influenza fatale delle passioni criminose: come affermarsi che una simile pena dovesse immancabilmente esser lontana da quell'emenda che se ne spera? *Perchè la coazione è inconciliabile coll' emenda*; questa è la ragione che essi ne adducono. Sia pure, e' vogliamo anche concederlo, che in generale questa asserta incompatibilità reggesse in rapporto ad un costringimento oppressore ed abusivo, non potremo giammai convenire che per ombra reggesse in riguardo a quel costringimento del quale il delinquente istesso conosce tutta la legittimità (5).

127. Ma d'altronde nel sostenere che fosse ben permesso ai legislatori lo attendersi dalle misure penali la *correzione* di colui che vi si soggetta, non crediamo punto partecipare agli errori di coloro che si avvanzano a pretendere che l'emenda del colpevole dovesse essere *l' unico scopo delle pene*, o almeno di quelle competenti ai leggieri delitti. Prescindendo da quanto altrove osservammo sul fine primario di qualunque genere di punizione se *l' emenda* in parola fosse l'unico scopo delle mentovate pene, ne seguirebbe, come spontanea conseguenza, che la du-

(5) Del rimanente non dobbiamo tacere che lo stesso Sig. Carmignani in parlando di quei trascorsi che appella *delitti di polizia correzionale*, commenda la pena del *carcere solitario*, cui non disdegna di attribuire, com' *effetto possibile*, *l' emenda* del trasgressore. (ivi, p. 3. c. 5. in fin.

rata di ciascuna di simili pene dovesse naturalmente estendersi fino al punto in cui si avrebbero delle pruove irrefragabili di aver realmente prodotto quello scopo cui teneva di mira; di aver cioè col fatto corretto colui che vi si era sottoposto. Or qual mai può essere la pruova indubitata di una già seguita *emenda?* Forse il *pentimento?* Non certamente, perchè desso non ha nè testimone che potesse contestarlo, nè giudice che potesse deciderne la realtà nel foro esterno. Forse la *confessione* del reo? Nè tampoco, perchè dessa è troppo interessata per esser credibile. Forse la stessa condotta del reo durante il tempo della espiazione della pena? Molto meno perchè se da una parte l' ippocrisia è un mezzo abbastanza facile per chi aspira a sortire dai luoghi di pena, dall' altra parte o la restrizione della libertà, o la vigilanza da cui nel tempo della pena è circondato, l' obbligano forse anche suo malgrado a serbare una condotta plausibile, ed a nascondere sotto il manto ingannevole della finzione nuovi criminosi progetti. (6) Se quindi egli è permesso ai legislatori di sperare dalle misure penali anche la correzione dei delinquenti; e se a conseguire un tale scopo son pur troppo lodevoli tutti gli sforzi della filantropia diretti alla loro morale regenerazione: strano senza dubbio sarebbe il pretendere che vi fossero delle pene il di cui scopo dovesse essere unicamente la correzione dei rei, e pericoloso in conseguenza riuscirebbe il non attendere a tutto ciò che può contribuire per l' efficacia della pena al fine di arrestare col timore i passi di un delinquente,

---

(6) Carmignani, op. e l. cit.

per badare a preferenza a quant' altro potesse valere per l' efficacia all' emenda. (7) Sarebbe in somma lo stesso che non attendere ad un fine certo, e capace ad ottenersi, per badare ad un' altro abbastanza incerto nella sua realtà, e troppo difficile a conseguirsi.

128. Parlando adunque di pene *correzionali* non intendiamo punto di *pene* tendenti forse meno allo scopo di qualunque pena in generale, che alla *correzione del delinquente*; (8) ma bensì di pene apportatrici di una dose di mali minore di quella annessa alle pene che vengon dinotate sotto il nome di *criminali*, e dirette come al fine di allontanare ciascuno dal delinquere pel timore che destano, così subordinatamente anche a quello della *correzione* del delinquente, fine per altro che pur si desidera conseguire da quelle tra le pene più gravi, che per la loro durata lasciano la speranza di veder ritornare nella società colui che vi si assoggetta. Simili *pene correzionali* secondo le attuali leggi si riducono a quattro, cioè 1. *prigionia*, 2. *confino*, 3. *esilio corre-*

---

(7) » Il sacrificare, osserva il celebre Rossi, nel sistema della giu» stizia sociale il principio della *penalità*, l'azione del timore a speran» ze di riforma de'condannati, sarebbe lo stesso che obbliare i doveri » più essenziali del legislatore. Non vi ha al mondo cosa migliore che » delle persone pieno di zelo penetrino nelle prigioni, e senza inde» bolire in verun modo l' azione della pena, proccurino di condurre » al bene il condannato; che il legislatore porga alla loro salutare » influenza tutti i soccorsi compatibili colla esecuzione della legge; » che nella parità de' generi di punizione preferisca quello che me» glio si concilii coi saggi di riforma.....Ma sarebbe un' errore fu» nesto il credere che l' effetto riformatore della pena sia, per la sua » certezza, e per la sua generalità paragonabile con quello del *timore* » e dell' *esempio*. ec. ec. (*Traité de droit pénal, Liv. 3. chap. 3.*

(8) V. la nota (18) della Sez. 2. *del Trat. prel.*

zionale, e 4. *interdizioni a tempo.* (art. 21.) Noi ne parleremo in quattro separate sezioni; ma non dobbiamo quì dissimulare, e con nostro sincero dolore, che quantunque si appellassero *correzionali*, pur tuttavolta sono abbastanza lontane, pel modo come vengono espiate, dallo scopo dell'*emenda*; anzi piacesse al Cielo che non fossero anch'esse novelli mezzi di corruzione per un cuore già disposto a depravarsi! Possiamo, la Dio mercè, augurarci tutte le desiderabili riforme dalla CLEMENZA di quel PRINCIPE che già forma la delizia del popolo che governa, e quindi senza ribrezzo ci avvanzeremo ad appalesare i principali tra gl'inconvenienti che han luogo nella esecuzione delle stesse pene, sicuri che non tarderà ad accorrervi con dei mezzi che l'umanità, e'l bene della giustizia sapran suggerirgli.

SEZIONE PRIMA.

Della prigionia.

129. « La pena della prigionia si esegue in una » casa di correzione, ove i condannati son chiusi, e » costretti ad occuparsi a loro scelta di uno de la- » vori quivi stabiliti. Art. 22. » (1) Questa pena dif-

(1) Pei delitti leggieri le Leggi Romane non prescrivevano giammai altre pene che quelle *arbitrarie* da determinarsi dal magistrato incaricato a punirli sommariamente, e che per lo più si restringevano alla *fustigazione* in generale, ed alla *flagellazione* pei servi « *Levia crimina de plano audire, et discutere Proconsulem oportet; et vel liberare eos quibus obiiciuntur, vel fustibus castigare, vel flagellis servos verberare.* L. 6. ff. *de accusat. et inscript.* ORAZIO nel passo da noi citato nella nota (6) della *Sez. IV. del trattato prelim.* fa rilevare

ferisce dalla *reclusione* 1.° perchè quest' ultima si espia in una *casa di forza*, laddove la prigionia si esegue in una *casa di correzione*; 2.° perchè nella *reclusione* il condannato non ha la scelta dei lavori a' quali debbe essere addetto, come l' ha nella *prigionia*; 3.° perchè nella *prigionia* ha un diritto al prodotto dei lavori maggiore di quello che ha sui prodotti dei lavori nella *reclusione*; 4.° per la durata; e 5.° per le altre conseguenze annesse alla pena della *reclusione* che non vanno punto annesse a quella della prigionia.

130. In quanto ai prodotti dei lavori nella prigionia è stabilito « che debbono essere addetti

---

che la *fustigazione* era molto più mite della *flagellazione*; e vie meglio ancora fa conoscerne le differenze il celebre GOTOFREDO nelle annotazioni alla L. 7, ff. *de poenis*, alle quali rimettiamo il lettore, sicuri che nella specie l'imbarazzo di un riscontro abbia ad essere ben compensato dalle notizie che colui presenta sulle pene che riputavansi come di *ammonizione*, e di *correzione*. Notiamo che per le mentovate Leggi Romane il carcere veramente non poteva applicarsi come pena tanto pei leggieri, che pei gravi reati » *carcer enim*, diceva ULPIANO nella Leg. 8. *ff. de poenis, ad continendos homines, non ad puniendos haberi debet*. Ciò non ostante questa disposizione subì delle modifiche a segno che il carcere anche fu ritenuto qual pena, come appunto si era stabilito fin da che ne venne la prima volta introdotto l'uso. Ved. quanto ne osserva il testè citato GOTOFREDO nel comento alla detta Legge 8. *ff. de poenis*.

Per le Leggi del Regno i leggieri delitti si punivano ordinariamente con pene pecuniarie, ma si poteva venire anche al carcere per una breve durata.

L'abolito *Codice penale* stabiliva per pene correzionali la *prigionia*, le *interdizioni a tempo*, e l'*ammenda*. La prigionia si espiava allo stesso modo come attualmente, e solo non vi era esattezza nella gradazione, mentre la durata non n'era minore di sei giorni, e poteva estendersi, per lo più ad arbitrio del Magistrato, fino ad anni cinque. In quanto alle altre pene correzionali si veggano gli art. 9. 40. 41. e seg. del suddetto abolito *Codice*.

» 1.° a ristorare i danni cagionati dal delitto, » se il condannato non ne abbia altri mezzi;

» 2.° alle spese comuni della casa;

» 3.° parte a procurargli qualche sollievo, se egli » ne sia meritevole, e parte per formargli, dopo e- » spiata la pena, un fondo di riserva; il tutto se- » condo i regolamenti (art. 23.).

131. La *prigionia* ordinariamente viene espiata nelle prigioni circondariali, ove non trovasi stabilito alcun lavoro. I condannati stanno per lo più nell'ozio, e sono mantenuti, allorchè giustificano la di loro povertà (2), a spese altrui; il che forse serve per alimentare i loro vizj, e farli divenir peggiori, anzi che per correggerli. In dette prigioni inoltre allo spesso si fanno restar confusi o coi condannati alla reclusione, o cogl'imputati di misfatti che vi si tengono in deposito per custodia; circostanza che può contribuire pur troppo onde corrompere i loro costumi colla scuola del misfatto. Tutto ciò deriva dal perchè non si sono ancora emessi i regolamenti enunziati nel riportato art.; per lo che augurandocene prossima la pubblicazione, ci auguriamo del pari che si provvedesse onde i condannati correzionali, a prescindere dal lavoro al quale debbono essere addetti, non fossero privati al tempo della pena delle istruzioni morali, le

(2) Ciò non riesce punto difficile. L'art. 7. del Real Decreto dei 13. Gennajo 1817. dichiarava doversi riputare nell'assoluta impossibilità di pagare, cioè povero, quegli che *non possedesse veruno stabile, e non avesse veruna industria, ma vivesse soltanto colla fatica giornaliera delle sue braccia.* (*Art.* 93.) Ma in seguito coll'art. 1. del Dec. de' 21 Settembre 1818. fu portata modifica a tutto ciò, prescrivendosi che *formasse pruova di povertà il non essere portato nei pubblici registri come contribuente al di sopra di duc. sei.*

quali riuscirebbero senza dubbio a risvegliare in esso loro l'amore per la virtù, i sentimenti di attaccamento ai proprj doveri, e di obbedienza a quelle leggi dal prescritto delle quali han cominciato ad allontanarsi, e ad ispirare al tempo stesso un' orrore pei delitti; in somma non fossero privati di quei mezzi che potessero emendarli, e che dovrebbe assolutamente adottare chiunque volesse ottenere i salutari effetti di una correzione.

132. « La prigionia ha tre gradi.

» Il primo comincia da un mese, e termina a » sei mesi.

» Il secondo comincia da sette mesi, e termina » a due anni.

» Il terzo comincia da due anni ed un mese, » e termina ad anni cinque (art. 25.). »

Il *minimum* si è dovuto stabilire ad un mese perchè questa pena non potesse punto confondersi colla *detenzione di polizia*, la quale non può eccedere i giorni ventinove; ed il *maximum* non oltrepassa gli anni cinque perchè niente avesse di comune colla pena della reclusione la quale comincia da anni sei (3).

133. Per l'utile della stabilita gradazione si può ripetere quanto dicemmo nel n.° 76 e seguenti, parlando di quella fissata per la *pena dei ferri.* Tende anch'essa a rimuovere l' arbitrio dei Giudici, del quale niente può esservi di più funesto nell'applicazione delle pene.

134. Ma quì si presenta spontaneamente ad esame il quesito « come si debbano valutare i *mesi* nella

---

(3) La prigionia può essere inflitta anche per un tempo maggiore di anni cinque, e può giungere fino agli anni dieci nel caso di *recidiva*, come vedremo nel *Cap.* VIII. del Tit. 2.

espiazione della pena. » L'abolito codice penale nell'art. 40. stabiliva che la *pena di un mese di prigionia durar dovesse giorni trenta.* Nelle attuali leggi penali si è soppressa questa disposizione perchè forse si è creduta superflua. Adottato in fatti in questo regno da antichissima data il calendario Gregoriano, si è stimato che ove trattasi di termini a mese, debbano questi contarsi nel senso il più naturale e 'l più conforme all' uso ordinario, cioè come sono composti nel calendario, e calcolarsi in conseguenza da data a data. Così una condanna a mesi due di prigionia cominciata ad espiarsi il 1.° di Marzo finisce al terminare dell' ultimo di Aprile; ed una condanna ad un mese cominciata il 1.° Maggio finisce al terminare dell'ultimo giorno del mese stesso. Questa maniera di contare è la sola che sia in uso presso il popolo, ed è pure indicata nelle *leggi di eccezione per gli affari di commerciò*, ove l' art. 131 stabilisce « *che i mesi sono quelli che ha fissati il calendario Gregoriano.*»

135. Ma intanto dalla diversità che hanno i mesi, sette dei quali son composti di giorni trentuno, quattro di giorni trenta, ed uno, cioè *Febbraro* ora di giorni ventotto, ed ora di giorni ventinove, può derivare o un' eccesso nella pena, o una diminuzione per più giorni, il primo in danno della giustizia, e la seconda in favore del condannato, l' uno e l' altra forse non voluti dal legislatore. Può d' altronde questa ommissione nella legge dar luogo all' arbitrio per parte di chi è incaricato di vegliare per la esecuzione della condanna, arbitrio che può tendere o in danno, o in favore del condannato.

136. Se lo è in favore, siccome questo favore non

si è voluto *espressamente* dalla legge far dipendere dall' arbitrio, così dallo ammettersi deriva che la pena viene mitigata al di là dei casi nei quali la legge stessa permette di applicare una pena meno rigorosa, contro la saggia disposizione dell' art. 63. Ne può anche derivare che in alcun' emergenza quella pena, che è correzionale, cioè un mese di prigionia, si confonda colla detenzione di polizia, o si riduca anche alla durata minore del *maximum* di quest' ultima come quando cominciando il mese ad espiarsi nel 1.° di *Febbraro* termina coll' ultimo giorno del mese, cioè ai ventotto.

137. Se poi lo è a danno del condannato, ne deriva l' altro sconcio più pernicioso di potersi cioè ad arbitrio di chi deve far' eseguire la condanna, accrescere di qualche giorno la durata della pena, facendone cominciare la espiazione allorchè si combinano due mesi più lunghi, come Luglio ed Agosto ambi composti di giorni trentuno. Due giorni di più di pena, e pena privativa della libertà, non sono di poco momento per un cittadino, e la libertà non ha prezzo (4).

138. Ma rimosso anche in questo caso l' arbitrio qualunque da parte dell' incaricato della esecuzione, e dato che la condanna debba cominciarsi ad espiare appena che diviene esecutiva, come mai il semplice ricorrimento dei mesi più lunghi può ridondare a danno del condannato che forse non vi diè causa? Nell' uno e nell' altro caso adunque sorgono da questa ommissione degl' inconvenienti; e quando una saggia

(4) *Libertas inaestimabilis res est*, dice il giureconsulto Paolo nella Leg. *138. ff. de Reg. Iur.*

legislazione può impedirli con due sole parole, perchè non farlo? Speriamo quindi che tra gli altri miglioramenti da farsi nelle *leggi penali*, non si disprezzi quello che invochiamo perchè dettato ad un tempo da sentimenti di umanità, e di giustizia (5).

139. Notiamo per ultimo che alla pena di *prigionia* può aggiungersi anche la interdizione a tempo di uno o più de' diritti enunziati nell' art. 27, come vedremo nella Sezione IV.; e che quantunque non si parli del modo come punirsi la trasgressione della pena di prigionia, nella stessa guisa in cui se ne parla per la trasgressione del *confino*, o dell' *esilio*, pure una tale trasgressione va punita come qualunque altra *evasione dai luoghi di pena*, ai termini dell'articolo 253 delle *leggi penali*.

SEZIONE II.

Del confino.

140. » Il *confino* consiste nel prescrivere al con-» dannato di abitare in un disegnato comune, nel-» l' ambito della propria provincia o valle, alla di-» stanza almeno di sei miglia dal comune del proprio » domicilio, e da quello del commesso delitto » articolo 24. (1) Questa pena, ugualmente che quella dell'*e-*

(5) Sul modo come contarsi i giorni di pena, v. l'ult. *cap.* di questo Titolo.

(1) Tanto questa pena, che quella dell'*esilio correzionale*, di cui tratteremo nella *Sez. seguente*, sono state introdotte colle *Leggi penali*, e non erano ammesse nell' abolito Codice penale. Benvero non erano ignote presso i Romani, come rilevasi dalla intiera Legge 7. *ff. de poenis*, e dalla *L.* 7. *§.* 16. *e* 19. *ff. de interdict. et relegat.*

silio correzionale, mentre possono essere dirette a correggere il delinquente adempiono al tempo stesso allo scopo di prevenire novelli delitti che la prossimità delle occasioni potrebbe far nascere. L' allontanamento da un determinato luogo di colui il quale con delle *minacce* o con delle *ingiurie* avrà manifestato dell' odio o delle animosità contro alcuno, o contro una famiglia, e con ciò una disposizione a maggiori oltraggi, può giungere al fine di rimuovere benanche nuovi delitti, smorzandosi col decorrere del tempo della pena quello sdegno e quel livore, che potrebbero darvi anima.

141. Come misure più di *prevenzione* che di positiva *correzione*, mentre poco, o nessun male arrecano al condannato, dovrebbe restringersene l' applicazione a quei leggieri delitti, i quali anzi che offendere alcuno, fanno temere piuttosto le offese, e noi a tempo opportuno non mancheremo di fare avvertire che applicandosi anche a quei delitti che escono da questa sfera sono inefficaci, ed insufficienti non diciamo per reprimerli del tutto, ma anche per diminuirne il numero.

142. Una sola riflessione faremo sui mezzi che a parer nostro dovrebbero adottarsi onde meglio fosse assicurata la osservanza di tali pene, e non ne seguissero de' mali, che la stessa esecuzione di quelle può produrre alla società civile. Questa riflessione, comune come si è detto, pure alla pene dell'*esilio*, sarà situata nella fine della seguente sezione.

143. Essendo ben facile a trasgredirsi la pena del *confino*, bisognava provvedere alla punizione della detta trasgressione. Si è per questo stabilito » che

» questa trasgressione debba esser punita con altret-» tanto tempo di prigionia » quanto rimaneva per compiersi la durata del confino inflitto. (cit. art. 24.) Nel testo non si porta una tanta spiega, ma si applichi in giustificazione di essa quanto dicemmo nel numero 94. in parlando della trasgressione della pena della *relegazione.*

144. Il confino ha parimenti tre gradi, che si computano allo stesso modo come quelli della prigionia. Art. 26. (V. n. 132.)

145. Per la esecuzione di questa pena si è emesso un Real Rescritto in data de'13 Ottobre 1819. Essendo interessante che se ne conoscano tutte le disposizioni, noi lo trascriviamo per intero nella nota, (2) mentre serve di appendice necessaria all' art. 24.

---

(2) *Ministero* di Grazia e Giustizia — Ai Procuratori Generali presso le Gran Corti Criminali. « Per la esecuzione della pena del *con-» fino* S. M. ha sanzionato le seguenti disposizioni.

« 1. I comuni capo-luoghi di provincia ed i siti di reale delizia » non possono esser destinati per luogo di espiazione della pena del » confino. (*)

» 2. L'autorità cui sono affidati gli atti, e la vigilanza per la ese-» cuzione della pena del confino, è il giudice del circondario che l'ha » pronunziata. Egli procede esclusivamente per gli atti di esecuzione: » per la vigilanza è rappresentato dai suoi supplenti nei comuni » ov' egli non risiede : è rappresentato dal giudice di circondario o » da' supplenti di costui nei comuni fuori della sua giurisdizione.

» 3. Dopo che la condanna alla pena del confino è passata in giu-» dicato, il giudice spedirà, e farà notificare al condannato un' or-» dine di recarsi al comune fissato per la espiazione della pena, e » di presentarsi fra un tempo determinato, che non potrà oltrepas-

(*) *Anche presso i Romani era stabilito che chiunque veniva allontanato, o esiliato dalla patria non potesse accedere in Roma* » Constitutum est eos, quibus patria interdictum est, etiam urbe abstinere debere *L. 7. §. 15. ff. de interd. et relegat.*

SEZIONE III.

Dell' esilio correzionale.

146. » *L' esilio correzionale* consiste in allonta-
» nare il condannato dal proprio distretto. Egli però

» sare quindici giorni, all' autorità incaricata di vigilarne l' adempi-
« mento. (**)

» Ove il passaggio della condanna in giudicato sia stato preceduto
» dallo sperimento dei gravami presso la Gran Corte Criminale, o
» presso la Corte Suprema, dovrà il Procurator Generale presso la
» G. C. Criminale avvertirne il giudice del circondario per le sopra
» enunciate disposizioni.

» 4. Se il luogo destinato per la dimora del condannato sia un co-
» mune diverso da quello della residenza del giudice, ma sia nella
» di lui giurisdizione, questi contemporaneamente alla spedizione del-
» l' ordine sopra stabilito, invierà copia di tale ordine, e copia della
» condanna al suo supplente in quel comune. Nel caso che il luogo
» per la espiazione della condanna sia fuori del suo circondario, ri-
» metterà la copia dell' ordine, e la copia della condanna al Giudice
» nella cui giurisdizione trovasi compreso: questi la rinvierà al suo
» supplente, se tal luogo non sia il comune della di lui residenza.

» 5. Il condannato dovrà presentarsi ogni giorno all' autorità cui è
» affidata la vigilanza per la esecuzione della pena. Quest' autorità,
» ove sia un supplente, farà al giudice del proprio circondario ogni 15
» giorni rapporto dell' adempimento; in caso di trasgressione ne for-
» merà processo verbale, e glielo invierà immediatamente.

» 6. Tanto nel caso di non presentazioue nel termine stabilito nel-
» l' art.° 3, quanto in caso di trasgressione alla osservanza della pena,
» si applicheranno le disposizioni contenute nell' art.° 24 delle leggi
» penali: nel primo caso procederà il giudice che ha pronunciata la
» condanna; nel secondo quello nella di cui giurisdizione si trova il
» luogo della pena. »

(**) *Così nelle condanne alla relegazione il Preside fissava un termine al condannato, entro il quale doveva portarsi nel luogo della pena, colla formola* » Illum provincia illa, insulisque eis relego: excedereque debebit intra illum diem. » *L.* 7. §. 17. *ff. de poenis.*

» non potrà scegliere il suo domicilio che alla distan-» za di sei miglia (1) così dal proprio comune, come » da quello del commesso delitto, e dal domicilio de-» gli offesi, o danneggiati. (2). Art. 25. » La notabile differenza tra questa pena e quella del *confino*, differenza che fa esser quella più mite di questa, deriva dal perchè nell' *esilio* il condannato ha la facoltà di scegliere il luogo del suo domicilio, laddove nel *confino* questo luogo gli si assegna dal giudice.

147. È comune alla pena dell' esilio tanto la gradazione, quanto la punizione stabilite per la trasgressione della pena del *confino*. Ci riportiamo perciò a quanto dicemmo nei numeri 143, e 144.

148. Trascriviamo anche qui sotto l' altro Reale Rescritto dei 13 Ottobre 1819 per la esecuzione della pena dell' *esilio*, pei motivi indicati nel n.° 145 (3).

» 7. Il Procurator Generale invigilerà per l'adempimento delle pre-» senti disposizioni.

» Nel Real nome comunico, ec. »

(1) Avrebbe potuto soggiungersi qui la parola *almeno* per una maggior precisione.

(2) Crediamo che anche nel confino il Giudice nel prescrivere al condannato il luogo della espiazione debba pure sceglierlo alla distanza di miglia sei almeno dal domicilio degli offesi, o danneggiati, quantunque ciò non si dica espressamente nè nell' art. 24, nè nel Reale Rescritto sopra riportato. In opposto non si adempirebbe a tutti i fini da noi espressi nel n. 140.

(3) » Per la esecuzione della pena dell' *esilio correzionale* S. M. ha » sanzionato le seguenti disposizioni.

» 1. Dopo che la condanna alla pena dell' esilio correzionale avrà » fatto passaggio in giudicato, il giudice che l'ha pronunziata la farà » notificare al condannato (*) coll'ordine di allontanarsi dal distretto,

(*) *Questa notifica aveva dovuto naturalmente farsi prima, perchè in difetto la condanna non avrebbe potuto far passaggio in cosa giudicata. Si vede bene adunque che debba al condannato notificarsi sem-*

149. Non possiamo per ultimo dispensarci di far riflettere, come abbiamo promesso nel numero 142, che tanto la pena del *confino*, quanto quella dell' *esilio* nella esecuzione anzi che tendere in alcun modo alla correzione del delinquente possono esser feraci di serj inconvenienti. Prescindendo dalla niuna efficacia di simili pene precisamente per coloro che vivendo di entrate, han tutta la ragione come disprezzarle, essendo per esso loro indifferente che consumassero le loro rendite in uno piuttosto che in un'altro sito, e po-

» e dai luoghi nella sentenza indicati (**) fra un tempo determinato, » che non potrà esser maggiore di 15 giorni.

» Ove il passaggio della condanna in giudicato sia stato preceduto » dallo sperimento dei gravami presso la G. C. Criminale, o presso » la Corte Suprema, dovrà il Procuratore Generale presso la G. C. » Criminale avvertirne il giudice del circondario per le sopraccennate » disposizioni.

» 2. Darà il medesimo giudice ai suoi supplenti nei comuni della » propria giurisdizione, ed a tutti i giudici degli altri circondarj del » distretto, avviso della condanna, e del termine sopra indicato: » questi ultimi comunicheranno tale avviso ai loro supplenti nei co- » muni dov' essi non fanno residenza.

» 3. In caso di trasgressione dell' esilio, o dell' ordine sopra enun- » ciato, l' autorità che ne avrà avuta notizia ne formerà processo ver- » bale, e lo rimetterà al giudice che ha profferita la condanna. Que- » sti procederà, ai termini degli art. 476 e seguenti delle Leggi di » procedura penale, all' applicazione delle disposizioni dell' art. 25 » delle leggi penali.

» 4. Il Procurator Generale presso le Gran Corte Criminale della » Provincia invigilerà per la esecuzione delle presenti disposizioni. »

plicemente l' ordine, in cui si citi la sentenza e la notifica, allo stesso modo come sta prescritto pel confino.

(**) *Si deduce da ciò che non sia sufficiente dirsi nella sentenza che si* condanna ad un mese di esilio correzionale, *ma che si spieghino i luoghi in distanza dai quali per miglia sei almeno debba il condannato rimanersi.*

★

tendo anche prescegliere per luogo di pena quello che avrebbero designato già fin dal momento del delitto come centro del disimpegno dei loro affari; la classe molto più estesa delle persone miserabili venendone colpita, trova nella stessa espiazione della pena o la necessità di trasgredirla, o un motivo di più per indursi a novelli reati.

150. Di fatti se il condannato col *confino*, o coll'*esilio* si fa allontanare dalla sua patria, e si manda in un paese per lui straniero; e se anche nella patria ove ha un'abitazione, ove suole avere un podere, ove ha dei rapporti pei quali può agevolmente utilizzare le sue braccia, gli riesce per lo più difficile di proccurare la sussistenza per se e per la sua famiglia, come potrà mai proccurarsela in un luogo ove non ha casa, non podere, non conoscenze, ed ove crescono i bisogni per quanto più diminuiscono i mezzi di soddisfarli? Come potrà dare in questa orribile situazione un soccorso ai suoi teneri figli, che rimangono esposti al dolore della lontananza del padre, ch'era forse l'unico di loro sostegno, ed in mezzo alla più desolante miseria? Quanti de' migliori lavoratori di campi, ai quali nel proprio paese non è mancato mai il travaglio, non si veggono astretti a mendicare indarno, in paese sconosciuto, una occupazione, ed obbligati loro malgrado a rimanersi nell'ozio, ed a riputarsi più severamente puniti col *confino* e coll' *esilio* che colla *prigionia*, ove la legge provvede almeno alla di loro sussistenza? Quánti artefici allontanati dalla loro patria, ove solamente forse tenevano colla non così facilmente amovibile officina, il mezzo d' impiegare utilmente l'opera loro, non si veggono per questo allontanamento

privati dell' unico modo come poter vivere a costo de' proprj sudori ?

151. Cosa dunque debbono fare questi esseri sventurati? Possono forse rinunziare alla di loro esistenza? Possono dimenticare i sentimenti del sangue a prò de' figli ? Possono condurre seco loro le proprie famiglie ove preveggono non potere alle medesime apprestare del vitto? Può la politica soffrire, se ciò facessero, che la pena in questo caso si diffonda a coloro che non debbono parteciparvi perchè non parteciparono al delitto? Può la giustizia permettere che i condannati si veggano nella necessità di trasgredire la pena, e con essa la legge, per migliorar condizione, ottenendo con questa trasgressione il passaggio ad una pena più grave bensì, ma che almeno assicura loro gli alimenti?

152. E se d'altronde tanto coraggio lor manca, perchè difficilmente può transigersi in discapito della propria libertà, non saranno forse consimili condannati esposti alla necessità di proccurarsi con novelli delitti, con dei furti, o per lo meno (se il rossore non gli arresta) colla *mendicità*, che pur tra' delitti può esser compresa, quella sussistenza che non riescono a cavare dalla propria fatica? Non è allora la pena istessa quella che dà dei motivi impellenti a nuovi delitti? (4)

---

(4) Una esperienza infelice durata per otto anni di esercizio nella carica che ci chiamava a vigilare sulla esecuzione della pena del confino o dell'esilio, ci ha renduti convinti delle verità che abbiamo annunziate, e precisamente ci ha dimostrato che i condannati i quali si son veduti nella impossibilità di sostenersi nel luogo della pena, o l'hanno trasgredita a sol' oggetto di passare nella prigione, o han commesso de' furti e delle frodi per vivere.

153. Se quindi si vogliano ritenere l'una, e l'altra di queste pene, che sono di per loro medesime utili nel sistema e nella gradazione penale, che si ripari a tali inconvenienti. Si stabilisca per es. che in caso di povertà del condannato debba prevenirsi l'autorità amministrativa onde provvegga che non si mandi alla espiazione della pena, se non quando gli si trovi assicurato, collo addirsi a dei lavori per opere pubbliche convenienti alla sua capacità, il mezzo come impiegare le sue braccia, e provvedere al necessario nutrimento (5). Vantaggio allora si otterrebbe anche pel più facile esercizio della vigilanza sul condannato, ec. ec.

154. A noi veramente tocca più di far rilevare degli sconcerti che possono nascere da alcune disposizioni dell'attuale ben saggia legislazione, che di suggerire i mezzi come ripararvisi. Questi possono sorgere dalle più estese vedute del legislatore, che intento sempre a migliorare in tutto ciò che ha riguardo al ben'essere de' sudditi suoi, saprà valutare a giusto prezzo le nostre deboli riflessioni.

SEZIONE IV.

Delle interdizioni a tempo.

155. « Le *interdizioni a tempo* consistono nel vie-
» tare al condannato uno o più de' seguenti diritti;
» *1.° di voto, o di elezione;*

---

(5) Non ho voluto cennare gli altri inconvenienti che possono dalla pena derivare a danno della morale precisamente quando debbe espiarsi dalle donne.

» *2.° di eligibilità a funzioni, o impieghi pub-*
» *blici;*

» *3.° dell' esercizio de' medesimi;*

» *4.° di un arte, o mestiere;*

» *5.° di ottenere il permesso di asportare le*
» *armi;*

» *6.° di accesso in alcuni luoghi;*

» *7.° di essere adoperato come perito nei giu-*
» *dizj penali;*

» *8.° di voto e suffragio nelle deliberazioni del*
» *consiglio di famiglia; e*

» *9.° di esser tutore o curatore, eccettochè dei*
» *proprj figli, concorrendovi il parere del consi-*
» *glio di famiglia.* art. 27. » (1)

156. » Questo divieto non può durare più di anni » cinque, nè meno di mesi due. » (cit. art. 27.) Si deve mettere a confronto quanto sta espresso quì sopra in ordine a questa pena *correzionale*, con quanto trovasi da noi già detto nella Sezione VII. del Capitolo precedente parlando della *interdizione dai pubblici uffizj*, per conoscersi le notabili differenze tra le due pene.

157. Di quasi tutti i diritti enunziati nel numero 155, abbiamo avuta la occasione di far parola nelle diverse Sezioni dello stesso Capitolo precedente. Occorre dunque quì trattenerci alquanto solo sui diritti enunziati nei numeri 4. 5. e 6. dei quali non si era ancora presentata la opportunità di favellare.

158. Che il divieto di accedere in alcuni determi-

---

(1) Le diverse specie d'interdizione usitate presso i Romani, che possono avere analogia con quelle dinotate in questo art. sono indicate nella Leg. 9. *ff. de poenis.*

nati luoghi, del quale trattasi nel numero 6. possa esser giusto ad un tempo, e dettato da vedute di *correzione*, e di pubblica o privata utilità, si rileva ad un di presso da quanto dicemmo per la prima parte sulle pene *privative della libertà*, e per la seconda sulle pene del *confino*, e dell' *esilio*. In effetti se si può per un reato privare il delinquente di tutta la libertà personale con rinchiuderlo a perpetuità in un' *ergastolo*, collo addirlo per lungo tempo a dei *lavori penosi*, con rinserrarlo per più anni in una *casa di forza*, con circoscrivergli per limiti della sua dimora i confini di un' *isola*, o di un *comune*; si può benissimo, e con più ragione vietargli l' accesso in un determinato luogo, e può essere utile al tempo istesso a lui ed alla società il togliergli con ciò la occasione che potrebbe farlo cadere in consimili delitti. Vi sono de' reati che possono chiamarsi *locali*, e che dipendono dalla frequenza di alcune persone, o dall' accesso in alcuni luoghi, ed una saggia prudenza legale consiglia con più vantaggio forse d' impedire che si commettessero la seconda, che di punirsi allorchè si sono commessi la prima volta. (2) Queste vedute giustificano ad evi-

---

(2) La Legge forestale de' 21. Agosto 1826. ci offre l' esempio d un caso in cui con tutta giustizia e prudenza si può applicare questa sorta d' interdizione a tempo. Nell' art. 124. sta prescritto che il Giudice possa interdire al colpevole di reato forestale l' accesso nei boschi, ove lo ha commesso. Colui il quale avendo dei *diritti di uso* in un bosco comunale garentitigli dall' art. 77. della stessa legge, si è spinto ad abusarne col cagionarvi del danno, sarà giustamente privato non solo dell' *uso*, ma anche della facoltà di accostarvi per non avere la occasione come ricadere nello stesso delitto.

Similmente quel giovine sciagurato che dopo aver riconosciute infruttuose le armi della seduzione contra una onesta donzella di un

denza il divieto dell' accesso sotto i due dinotati aspetti. (3)

159. In quanto all' *esercizio di un' arte*, o *mestiere*, nomi generici nei quali vanno naturalmente comprese tutte le professioni ed impieghi privati, (come si rileverà dal riscontro degli articoli che citeremo nelle note al numero 162.) quando la interdizione se ne pronunzia con molta riserba e circospezione, e quando specialmente si restringe all'esercizio di quelle arti, e professioni che per la importanza di esse richiede un' autorizzazione superiore; (4) non può non esser giusta ed utile, come per l'opposte si rende ingiusta ed inopportuna, sempre che voglia applicarsi con prodigalità, senza distinzione di delitti, di persone, e di circostanze, ed in modo che da essa un danno invece possa derivare ed alla società, ed al condannato. (5) La legge in varj rin-

---

paese limitrofo, o di un quartiere della stessa città, ha osato ricorrere ad attentati al di lei pudore, sarà non solamente punito per questi attentati, ma gli s'ingiungerà ancora il divieto di accedere in quel paese, in quel quartiere, perchè la smoderata di lui passione non avesse a trovare nella prossimità della occasione uno stimolo a dei novelli attentati. Son queste le ragioni, per le quali si è dovuta lasciare, come vedremo, la facoltà al giudice di aggiungere questo divieto, ugualmente che quello di uno, o più de'diritti compresi nell'art. 27., come *pena accessoria* ad altre condanne inflitte per delitti.

(3) Anche presso i Romani consimile divieto soleva ingiungersi al condannato come dal §. 19. della L. 7. *ff. de interdict. et relegat.*

(4) Come la professione di *avvocato*, di *difensore* nei giudizj penali, di *medico*, di *cerusico*, di *speziale di medicina*, di ostetrice, di *maestro di scuola*, o l'arte di *armiere*. ec. ec.

(5) Se per es: un falegname trovandosi nell' esercizio del suo mestiere con un martello avrà ferito alcuno, e dovesse esser punito correzionalmente, chi non riconoscerebbe inopportuna, ed anche in certo modo ingiusta la *interdizione* dall'esercizio del mestiere, che in questo caso volesse il Giudice aggiungere alla pena dell'*esilio correzionale*,

contri ci somministra gli esempj della opportunità della pena in parola sempre che prescrive che sia inflitta per determinati delitti, e questi esempj possono, anzi debbono servire in certo modo di norma onde il giudice si valesse di questa facoltà con tutta la moderazione e prudenza (6).

160. In quanto finalmente al divieto di ottenere il *permesso di asportare le armi*, siccome quest' asportazione ha dovuto vietarsi in generale per motivi di ordine, e sicurezza pubblica, ed ha dovuto il governo riserbarsi la facoltà di permetterla dopo l' esame di taluni requisiti necessarj in chi la chiede, è regolare che si possa, anzi si debba interdire a coloro che abbian dimostrato con un delitto di poter discendere all' abuso delle armi.

161. Spiegata la natura dei tre divieti compresi nei numeri 4. 5. e 6. dell'art. 27. è necessario riflettere che tanto per una naturale conseguenza che sorge dall'articolo in disame, quanto per ciò che emerge dall' articolo 27 delle *leggi civili*, non si può la interdizione a tempo pronunziare in termini generali, ed in modo che ne potesse derivare la simultanea decadenza (7) da tutti i diritti enunciati dalle *leggi penali;* ma che invece la sentenza debbe esprimere nominatamente i diritti dei quali s' interdice l' esercizio, ed il tempo preciso della durata della interdi-

---

precisamente quando il condannato senza quell' esercizio non potesse procacciarsi la sussistenza?

(6) V. le note sotto il n.° 162.

(7) Si noti per la proprietà del linguaggio legale la diversità delle voci *decadenza*, e *privazione*. La decadenza è attribuita alle condanne *correzionali*, e la privazione alle condanne *criminali*. Art. 27, e 28, *LL. Civili.*

zione. Questa durata si è bensì stabilita nel *minimum* a due mesi (v. n. 156.): ma si avverta che le stesse leggi penali allorchè pronunziano la interdizione sogliono stabilirne per alcuni casi il *minimum* non a mesi due, ma a mesi sei, a due anni, ec. come negli articoli che citeremo nella nota al numero seguente.

162. La interdizione a tempo è pena *principale*, o *accessoria*. La legge determina quando debbe applicarsi come *pena principale*. Determina pure quando può essere applicata come *pena accessoria* ad arbitrio del giudice, ed anche quando come *accessoria* debbe applicarsi di *necessità*. È pena *principale* per alcuni speciali delitti che con questa solamente vengono puniti. (8) Può essere *accessoria* ad arbitrio del giudice in tutte le condanne alla *prigionia*, al *confino*, ed all' *esilio correzionale*, ed estendersi ad uno, o più dei diritti enunziati nell'articolo 27. (art. 28.) (9) Debbe essere accessoria non solamente

---

(8) Questi delitti son quelli preveduti negli art. 204, 207, 208, 218, 224, 233, 234, 241, 251, 290, 297, e 370 delle Leggi penali.

(9) Nell'abolito *Codice penale* non solamente non si faceva luogo a questo arbitrio, ma invece si era prescritto che la interdizione non potesse pronunziarsi se non quando si trovasse autorizzata, o ordinata da una particolare disposizione della Legge. Art. 43. Or se questo arbitrio tra noi si è ammesso, e può esser tanto esteso che non vi resti condanna a pena correzionale cui non potesse aggiungersi la *interdizione* come pena *accessoria*, fa meraviglia come nell'art. 27. delle *Leggi Civili* abbia voluto pure prescriversi « che la decadenza » dai diritti nelle materie *correzionali* non potesse pronunziarsi che » nei casi, nei quali fosse *espressamente* determinata, o autorizzata » dalla legge. » Or non vi è ad un di presso alcun delitto anche de' più leggieri che non venga punito colla *prigionia*, col *confino*, o coll' *esilio*, mentre rarissimi son quelli che vengono puniti coll' *ammenda correzionale*, come *pena principale*; e se può ad ognuna delle

nei casi, e pei reati espressamente descritti, e preveduti dalle *leggi penali* (10) ma anche nelle altre condanne per delitti che si sono commessi esercitandosi la facoltà di eleggere, o brigando di essere eletto a funzioni o impieghi, o abusandosi della carica, o del mestiere. In simili condanne la interdizione si deve restringere ai soli diritti di *eligibilità*, o di *esercizio* della *carica* o del *mestiere*, o del *voto* nell' *elezioni.* (11)

163. Ma quì sorge la quistione se la *interdizione*

---

dinotate condanne agginngersi ad arbitrio del giudice la *interdizione a tempo*, perchè ritenere nell' art. 27. Leggi civili, la stessa disposizione compresa nell' art. 43 dell' abolito Cod. penale, che poi si trova tanto in opposizione con quella dell' art. 28 delle *Leggi penali?* La legge non deve presentare alcuna contradizione tra i suoi dettati, e molto meno contenere disposizioni superflue ed oziose.

(10) Questi reati son quelli contemplati negli art. 100, 153, 167, 211, 234, 239, 297, 317, 332, 371, 392, e 401 delle leggi penali.

(11) La utilità e saggezza di questa misura è presso che annessa all' oggetto, che secondo il sentimeuto di Beccaria dovrebbe principalmente ogni pena tenere in mira; facendosi cioè sentire al delinquente un patimento analogo a quella soddisfazione che si aveva promessa dal suo delitto. Questa stessa utilità, e saggezza non potrebbe meglio ancora appalesarsi che dal passo di Filangieri, ove insinua che la natura della pena debba essere quanto più è possibile uniforme alla natura del delitto, onde la passione istessa che indur potrebbe l' uomo a violare la legge, fosse quella che deve indurlo ad osservarla. « Che il » cittadino, per esempio, convinto di esser reo di *ambito* sia punito » colla esclusione da quella carica, per ottener la quale ha commesso » questo delitto. Che il magistrato il quale ha cercato di estendere i » limiti della sua giurisdizione sia *interdetto* da quella magistratu- » ra....Che il cittadino convinto di aver venduto il suo voto nelle » pubbliche deliberazioni...sia escluso dai pubblici congressi... ec. » Così l' amore del potere servirà di freno contro l' abuso del potere, » l'ambizione sarà repressa dall' ambizione. ec. » (*Scienza della Legislazione*, Tom. 4. Cap. 34.) Torneremo per altro su questo punto in diversi luoghi del Titolo seguente.

a tempo applicata come *pena accessoria* ad altra pena *correzionale*, debba cominciare a decorrere al tempo stesso in cui comincia la espiazione della pena principale, o se invece debba cominciare dopo il termine della durata di quest' ultima. Se la legge in alcuni casi vuole espressamente, ed in altri permette che questa interdizione sia applicata insieme con altra pena, deve certamente volere che l' una e l' altra fossero col fatto espiate, in modo che non potesse rimanere la seconda come indarno pronunziata. Se dunque la espiazione della pena accessoria non può con effetto essere simultanea con quella della pena principale, deve naturalmente cominciare appena che questa è terminata, e deve ciò prescriversi espressamente nella sentenza di condanna per iscansare degli equivochi, che potrebbero forse sorgere a favore del condannato, e contro il volere della legge.

164. Spieghiamoci con degli esempj. Se la interdizione per anni cinque dal diritto di potere ottenere il permesso di *asportare le armi* fosse aggiunta alla pena della *prigionia* per la stessa durata di anni cinque, sarebbe assurdo lo imaginare che cominciasse a correre la interdizione col cominciar della prigionia, mentre sarebbe quella indarno inflitta, non essendo possibile che il condannato ne risentisse incomodo, come non è da immaginarsi che potesse cercare il permesso di asportare le armi, o esercitarne il diritto se pur l' ottenesse, stando in prigione. Similmente se si aggiungesse ad una condanna al *confino* il divieto di *accesso* in un luogo che è fuori del tenimento del comune ove il confino debbe essere espiato, non potrebbe presumersi che anche la

interdizione dovesse correre al pari del confino, perchè sarebbe stato allora inutile e senza effetto lo aggiungere la pena accessoria della interdizione a quella principale del confino.

165. Sempre che dunque, conchiudiamo, la pena accessoria può essere espiata e con effetto al tempo stesso della pena principale, (come quando si unisce il divieto dell'esercizio di una professione alla pena del confino, o dell' esilio) ne corre la durata insieme colla stessa, il che non può accadere nel caso opposto. A prescindere da quanto veniamo dal dire sul proposito, indurrebbe alla stessa soluzione che abbiamo data alla proposta quistione, ciò che è prescritto nell'art. 53 delle *Leggi penali*, come vedremo nel *Capitolo VII.* di questo stesso *Titolo*.

166. La trasgressione per ultimo della pena d'*interdizione* essendo ben facile a commettersi, bisognava provvedere come assicurarsene con modo efficace la osservanza. La quarta parte dell'art. 43. (12) ha perciò prescritto che nel pronunziarsi le condanne alle *interdizioni* in parola debba ingiungersi sempre al condannato un' obbligo sotto pena dell'*ammenda correzionale*, o del primo grado di *prigionia*, di *confino*, o di *esilio correzionale*, onde trasgredendo le interdizioni venga punito giusta il mentovato obbligo.

167. Quì non è superfluo lo avvertire che non è necessario a parer nostro fissarsi nell' obbligo l' ammontare dell' ammenda o la durata della prigionia,

(12) Questa parte quarta del citato articolo avrebbe potuto più regolarmente situarsi dopo l' art. 28.

del confino, o dell'esilio da subirsi per la mentovata trasgressione. Anzi diciamo esser' espediente che non si determinino l' ammontare, e la durata in parola, perchè dovendo sempre con un secondo giudizio nelle forme ordinarie e regolari punirsi la trasgressione, abbiasi la facoltà di valutare nella latitudine del grado le circostanze che avendola preceduta, o accompagnata possono farla riguardare come più, o meno grave. (13)

CAPITOLO III.

Delle pene comuni alla giustizia criminale *ed alla* correzionale.

168. Oltre delle pene particolari stabilite pei misfatti e pei delitti, nomate *criminali* o *correzionali,* delle quali abbiamo trattato nei due precedenti *capitoli*, ve ne sono delle altre che si possono applicare tanto pei misfatti che pei delitti, e che perciò vengono chiamate pene comuni alla giustizia *criminale*, ed alla *correzionale.*

Queste si restringono a due, e sono

1.° L' *ammenda*, *e*

2.° La *malleveria.*

Ne parleremo distintamente in due Sezioni.

---

(13) Pel giudizio su questa trasgressione non possono essere applicabili evidentemente le disposizioni contenute negli articoli 476, e seguenti delle *Leggi di procedura penale*, e quindi fa d' uopo attenersi alle norme stabilite pei giudizi ordinarj.

SEZIONE PRIMA.

Dell' ammenda.

169. L' ammenda può definirsi, secondo il senso delle attuali leggi penali, una pena *pecuniaria*, cioè privativa di una parte della proprietà, che viene inflitta come solamente *accessoria* ad alcune condanne per misfatti, e come *principale* o anche come *accessoria* ad altre pene per determinati delitti (1).

---

(1) L' *ammenda* anche tra i Romani veniva riconosciuta come mezzo atto a reprimere i malefizj, e prendeva il nome di *multa*. Malgrado che fosse in realtà anch' essa una pena, pur tuttavolta notabili differenze passavano tra la *multa*, e la *pena*, come dalle leg. 131, ff. de V. S. e 244, ff. de R. Jur. Possiamo ridurle alle seguenti. 1. La *pena* era un nome generico applicabile a tutti i reati (*omnium delictorum coercitio*), e la *multa* era un nome speciale relativo a quei soli che venivano puniti *pecunialmente*. 2. La *pena* non veniva inflitta che per quei delitti pei quali specialmente era prescritta da una determinata disposizione di legge, e la *multa* al contrario veniva applicata ad arbitrio del giudice, specialmente per quei delitti contra di cui altra pena particolare non trovavasi stabilita. 3. La *pena* si applicava da qualunque magistrato che era competente a conoscere del determinato delitto contro del quale era prescritta, e la *multa* al contrario non poteva applicarsi che dal Magistrato, o dal Preside, i quali esercitando una più estesa giurisdizione pronunziavano nei giudizj pubblici, ed avevano la facoltà di punire ad arbitrio, e d' imporre le *multe*. 4. Finalmente la *pena* non ammetteva gravame, e si doveva espiare appena che il reo restava convinto del delitto pel quale era stabilita; e la *multa* per l' opposto non si doveva se non quando o il condannato non si gravava della condanna, o quando essendosene gravato era rimasto soccumbente nel giudizio sul gravame. Si possono riscontrare le annotazioni su queste due leggi del dotto Gotofredo, che spargono un lume immenso sulle conseguenze che emergevano dalle dinotate differenze, non che il *Titolo* del *Codice de modo multarum, quae a iudicibus infliguntur*, e precisamente la *Leg. 6.*

170. Che la società abbia il diritto di privare alcuno di una parte de' suoi beni per un reato, non può mettersi in dubbio, tosto che si è dimostrato che possa privarlo della libertà, e della vita ancora, che sono diritti in lui molto più preziosi della proprietà. Solo si può con fondamento dubitare se questa pena di ammenda possa esser giusta in riguardo alla disuguaglianza del danno che reca al delinquente, disuguaglianza che cammina a passo uguale con quella in cui si trovano divise le proprietà tra i diversi cittadini. Se si ammette che la pena per essere efficace onde allontanare i reati debba colpire colla stessa forza tutti i cittadini, mentre si ha uguale interesse a temere i reati da qualunque individuo potessero essi provvenire; e se non si può negare che una determinata somma, della quale colla pena dell' *ammenda* si vuol privare il delinquente, faccia più peso a chi meno possiede e produca meno incomodo a chi più possiede; ne deriva naturalmente che l' *ammenda* potrà niente temersi da chi ha molto, e molto temersi da chi ha poco; poco temersi dal ricco, e più dal meno ricco; temersi alquanto dal ricco, e disprezzarsi affatto dal povero; e che per questo non corrispon-

che stabilisce la misura delle multe nella competenza dei diversi magistrati.

Le leggi del Regno facevano un' abuso incredibile delle *pene pecuniarie*, come vedremo nel corso dell' opera, e basti qui accennare semplicemente che queste pene dipendevano assai dall' arbitrio del giudice, e che poi erano generalmente prescritte come pene principali per tutte le *ingiurie*. Si può riscontrare la Costituzione di FEDERICO II. *varietas poenarum*.

Il Codice penale abolito pure annoverava la pena dell' *ammenda* tra le pene correzionali, (art. 9.) ma l' ammontare veniva determinato nei casi particolari dalla legge stabiliti.

derà che tutto al più rarissime volte allo scopo di rimuovere i reati (2).

171. I più accreditati scrittori di diritto criminale non han potuto dissimulare che questi ed altri simili inconvenienti nascono dalla pena in parola, ma siccome non hann' osato di progettarne l' abolizione totale, così si sono limitati a modificarne in diversi modi l' applicazione onde renderla meno incomoda ad un tempo, e più efficace alla repressione dei reati. Hanno proposto in generale,

1.° che ne sia ristretto l' uso per quei soli reati che dipendono dalla cupidigia del danaro, onde far sì che lo stesso danaro il quale serve di stimolo, servisse al tempo stesso di ostacolo ai medesimi; (3)

2.° che per colpire ugualmente il più ricco ed il meno ricco, e formare un' ostacolo della stessa forza per tutti, non se ne determini l' ammontare che in proporzione colle sostanze del reo, prescrivendosi, per esempio, che *il tale reato sia punito colla perdita della terza*, *quarta*, *ec.* parte dei beni del reo; (4) e

3.° che per ultimo nel caso che il reo non possegga de' beni, o ne possegga in tanta piccola quantità che la perdita di quella terza, o quarta parte venissero ad essere di pochissimo momento, debba la pena dell' *ammenda* in questo caso essere sostituita

---

(2) Vedi il *Trattato preliminare, Sezione IV.*

(3) *Filangieri*, *Scienza della Legislazione Lib. 3. p. 2. cap. 32.* *Romagnosi*, *Genesi del Diritto penale*, *parte 6. cap. 6. art. 4.* Essi si appoggiano a quel celebre passo di *Cicerone* » *noxiae poena par* » *esto*, *ut suo vitio quisque plectatur*, *vis capite*, *avaritia multa*, *ho-* » *noris cupiditas*, *ignominia sanciatur* » (*De legib. 3.*)

(4) *Filangieri*, *luogo citato.*

da una corrispondente pena *afflittiva di corpo* (5).

172. Ma moderatane pure in questo modo l'applicazione, sarà mai la pena scevra di quegl'inconvenienti che si è riconosciuto derivarne, ed ai quali si è cercato portare del riparo? Sarà giusta, eguale, ed efficace per tutti? Siamo ben lontani dal crederlo, e non ci pare difficile dimostrare che continuerà ad essere non giusta, disuguale, ed inefficace.

173. In quanto alla prima modificazione, conveniamo al certo che la pena possa essere opportuna quando è analoga alla causa morale di delinquere; che in generale ov' è l' avidità del danaro che spinge al reato, la privazione del danaro o della proprietà in quantità maggiore di quella che col reato si sperava di conseguire, possa esser dolorosa; e che perciò il timore di questa privazione possa impedire il reato; ma evidentemente in riguardo solo di colui il quale possedendo proprietà, o danaro che la rappresenti, potrà essere colpito dalla pena, e non mai in colui il quale nulla possedendo, di nulla potrà esser privato. Similmente potrà arrestare dal delinquere colui che possiede una proprietà maggiore di quella che cercava di acquistare col reato, più efficacemente che colui il quale possedendone meno, si rischia col delinquere per conseguire un bene maggiore di quello che può perdere. La pena dunque continuerà, anche ristringendosene l' uso per detta specie di reati, ad essere disuguale per ciascuno, inefficace, o almeno non ugualmente efficace per tutti. Potrà benanche nell'applicazione puzzare di manifesta ingiustizia, mentre

(5) Filangieri, Romagnosi. l. c.

l' *ammenda*, per esempio, *di ducati cento* non sarà troppo sensibile al ricco cui ne resteranno altri mille, e gitterà nella miseria totale, chi non possedeva che cento.

174. Un qualche peso può fare la seconda modificazione proposta, (n.° 171.) perchè sembra riparare alquanto a questo sconcerto. Proponendosi in fatti che l'ammenda si proporzionasse alle facoltà del reo, potrebbe colpire il più ricco, ed il meno ricco ad un tempo, perchè tanto costa presso a poco perder cento a chi ha mille, quanto costa perder dieci a chi ha cento, perdere uno a chi ha dieci. Ma anche quì sta la disuguaglianza della sanzione penale. Prescindendo dalla difficoltà che non potrebbe non incontrarsi nell'assodare la vera possidenza dell'imputato, che avrà forse de' beni occultabili, de' capitali non conosciuti, del danaro seppellito ec. ec., sarà sempre ingiusto che per una stessa *frode* (reato provveniente dalla cupidigia del danaro) alcuno dovesse sopportare un' ammenda di ducati mille, ed alcun'altro un' ammenda di ducati dieci, o di carlini dieci. L'una e l'altra frode avran prodotto lo stesso danno; la stessa malizia avrà accompagnata tanto l'una che l'altra. Perchè dunque non essere anche eguale la pena? Perchè punirsi più severamente colui che avrà saputo più acquistare che colui il quale, anzi che acquistare, avrà saputo forse solamente dilapidare?

175. Forse perchè si vuole prender considerazione del minor bisogno che avrà potuto spingere al reato, e della maggiore e più punibile malizia in chi avrà cercato di accrescere il suo pingue patrimonio, che in colui il quale avrà avuto più bisogno di au-

mentare la sua fortuna, e meno punibile avidità della cosa non sua. Ma si ripete con ragione che tutti indistintamente hanno lo stesso dovere di rispettare la legge, e che se il bisogno, e la necessità meritano far riguardi, questi debbono valere tutto al più per far riputare il reato come accompagnato da circostanze attenuanti, ma non mai possono cambiarne la natura, e farlo essere con tanto enorme diversità punito. Inoltre la proprietà costa lo stesso prezzo a ciascuno o possegga più beni, o ne possegga meno. Ne è laborioso l'acquisto ugualmente per l'uno, che per l'altro. Il primo contribuisce ai pesi dello stato in proporzione dei suoi averi, e quindi più che il secondo: circostanza che se non gli può far meritare de' riguardi, nè meno potrebbe provocargli delle dannose parzialità. Il ricco poi suole avere maggiori obbligazioni che il meno ricco. Il primo suole nella privazione di buona parte de' suoi beni cadere in maggiore disgrazia che il secondo, perchè non sarà forse avvezzo che a vivere dalle rendite dei suoi beni, e gli sarà difficilissimo, come non sarebbe pel secondo, di provvedere alla sua sussistenza, e di riparare alla perdita che avrà sofferta. Più: ordinariamente la maggiore possidenza non deriva dal caso della nascita, ma dall'attitudine, e dalla industria di chi possiede: e quindi il più industrioso che avrà più sudato, sarà punito più gravemente di chi meno avrà saputo mettere a profitto la propria fatica.

176. Nè punto si potrebbe riparare allo sconcio sia di vedersi punito uno stesso reato in un cittadino coll' *ammenda* di pochi oboli, ed in un'altro con quella di vistose somme, sia di vedersi impunito del tutto

quell' altro che niente affatto possegga, colla terza regola proposta (n.° 171), di fissarsi cioè con misura generale che chi abbia meno di una determinata quantità di beni, ugualmente che colui il quale non ne abbia del tutto, invece dell' *ammenda* abbiano a soffrire una pena *afflittiva di corpo* alla pena pecuniaria corrispondente. Qual mai sarebbe questa pena *afflittiva corrispondente?* Sarebbero forse i *lavori pubblici*, e per anni tre, come il filantropo autore (FILANGIERI) si avvanza a progettare? Sarebbe egli giusto riprodurre con maggior severità la disposizione delle leggi romane, *poenam in corpus patitur qui in aere nihil habet?* (6) E questa pena *afflittiva di corpo*, come qualunque altra che fosse semplicemente privativa della libertà, potrebbe esser mai corrispondente e proporzionata all' *ammenda?*

177. Non si potrà mai negare il principio di ragione che un momento di più o di meno di libertà personale sia imprezzabile (7) tal che tutti i tesori del mondo non bastino mai a compensarne la privazione. Non parliamo di quella privazione di libertà, la quale può esser congiunta coll' obbligo a dei lavori più o meno penosi, che o più o meno possono abbreviare la vita, o deteriorar la salute, perchè allora sarebbe molto al di là inapprezzabile. La vita, e la libertà sono beni per l'uomo che niente hanno di

(6) *V. leg. 6. Cod. de modo multarum. Leg. 4. C. de servis fugitivis, e L. 1. in fin. ff. de poenis.* Questa disposizione ha avuta origine dalle leggi delle *XII. Tavole* » *Si casu id faxit* (*incendium*) *noxam sarcito: si solvendo non escit, praetoris arbitratu verberator.*

(7) *Libertas inaestimabilis res est. Leg. 106. ff. de R. Juris.*

comune colla proprietà. Sono beni *assoluti*, laddove quest' ultima è un bene passaggiero, e per tanto si reputa un bene per quanto solo è relativo al vantaggio de' primi, senza dei quali diviene inutile, e si disprezza. Diciamolo con intima convinzione, che tanto il ricco quanto il meno ricco si contenterebbero volentieri di perder tutto l' asse per non soffrire pochi mesi, pochi giorni, poche ore di carcere; mentre all' uno ed all' altro la *vita* e la *libertà* sono ugualmente care, e preziose. Voler dunque stabilire con regola determinata che tanti giorni di carcere, o di lavori pubblici corrisponder possano a tanta somma di ammenda, ed essere a questa proporzionati, sarebbe lo stesso che metter paragone tra ciò che non ha prezzo e ciò che ha prezzo, e fissare una norma di proporzione ove non può darsi proporzione; sarebbe lo stesso, per servirci del linguaggio de' matematici, che proporzionare la curva del cerchio a' lati di un quadrato.

178. E poi come la giustizia potrebbe mai permettere che quell' infelice il quale è miserabile sol perchè ha avuta la disgrazia di nascer tale, e che non ostante la sua miseria ha diritto alla conservazione della sua vita e della sua libertà, possa esser meno riguardato nel godimento di esse? Perchè assicurarlo della stessa protezione, perchè chiamarlo eguale a ciascun' altro innanzi alla legge, e disprezzar poi in lui, quando si stimano nel più ricco, de' beni ai quali e l' uno e l' altro hanno per la stessa legge diritti uguali? Forse si punisce senza proporzione più gravemente sol perchè ebbe la colpa di nascer povero!!! Noi non sapremmo nella ragione trovare un mezzo come conciliare tante contradizioni. Si conviene che la stessa

pena sia insufficiente anche per tutti quei delitti che provvengono dall' avidità del danaro, mentre si dice « *che ve ne sieno alcuni che richieggono o una pena maggiore, o altre pene a quella combinate* » e pure a fronte di tante ingiustizie e parzialità che ne derivano, comunque voglia moderarsene l' applicazione, si ardisce di ritenerla in una saggia legislazione penale! Non possiamo persuaderci come la bell' anima dell'autore *della Scienza della Legislazione* abbia in questo articolo potuto farlo deviare dalle massime eterne di umanità e giustizia, che in tutta l' opera sua a chiaro meriggio risplendono (8).

179. Ci siamo ben troppo diffusi, ma il lettore troverà forse un compenso per questa digressione, nel riconoscere in essa gli stessi sentimenti da' quali non può non essere animato, comunque espressi con forza

---

(8) Non sapremmo attenerci al suggerimento dell'autore della *Genesi del Diritto penale* (§. 1573.) che vorrebbe punire coll' afflizione corporale i rei » che per loro colpa non hanno verun valore sociale, gli » oziosi, i vagabondi, e quelli che non danno conto de' mezzi one- » sti, e proporzionati di sussistenza. » Quanti, e ben difficili esami non occorrerebbero per vedere se vera colpa, e colpa punibile vi fosse stata da parte de' primi, onde rimaner privi di un valore sociale! Quale confusione tra quel giudizio che deve limitarsi al solo delitto, e tanti altri parziali, che sarebbero indispensabili per quegli esami! E poi se hanno dilapidato il di loro patrimonio, non han fatto danno che a loro medesimi, non han fatto che valersi dei loro diritti, disponendo della di loro proprietà, distruggendola, barattandola. Se sono oziosi, vagabondi, puniteli come oziosi, come vagabondi, ma non togliete loro la libertà, non abbreviate loro la vita per quei reati i quali questa pena non hanno meritata, tanto vero che una pecuniaria ne avete prescritta, che è di una classe assai più mite. Se finalmente non possono dar conto dei mezzi di sussistenza, fate che si adottassero delle misure di prevenzione perchè si abbiano ad allontanare i reati che si temono, ma non date una pena che si compete solo a' reati che si sono già commessi.

non corrispondente all' entusiasmo che gli ha in noi dettati. Un gran passo fortunatamente in questo regno trovasi dato sul perfezionamento della legge in questa parte. La saviezza dell' immortale FERDINANDO I.° non era contenta di aver proscritto i privilegj, e le distinzioni personali; (9) di aver tutti sottoposti alle stesse leggi ed alle stesse giurisdizioni; di avere abolita la *pubblicazione dei beni*, e di aver cassate dal suo codice le *pene d' infamia* ch' erano disuguali pei cittadini: (10) volle pure stabilire che la pena dell'*ammenda* non potesse adoperarsi come *pena principale* nei misfatti, e prescrivere che potesse esser principale per alcuni pochi delitti, sul riflesso di risparmiare delle volte la *pena afflittiva* che può essere mal conveniente alla leggerezza di essi. Volle di vantaggio appalesarsi superiore solamente a se stesso col disprezzare la causa del fisco, (11) e provvedere a quella della giustizia e dell' equità, destinando il sopravanzo dalle ammende ad un uso che può giustificarne in certo modo l' applicazione (12). Noi a suo tempo parleremo di quest' uso che non può mai ottenere un' elogio sufficiente, e senza deporre la speranza che la pena dell'*ammenda* continuando a ritenersi per le *contravvenzioni* possa col progresso del tempo, ed in più felici circostanze del regno essere abolita come pena principale anche pei delitti, dalla Sapienza del

---

(9) Art. 195 della *leg. de' 29 Maggio 1817*. — V. la nota (16) della *IV. Sezione del Trattato preliminare.*

(10) Art. *1, e 3, leggi penali.*

(11) È famoso il detto, *Sub principe bono mala fisci causa*. PLINIO, *ad Traian. Panegir. cap. 26.*

(12) Art. 35, *leggi penali.*

Principe che ci governa, ritorniamo alle disposizioni delle leggi penali sul proposito, il confronto delle quali con tutte le leggi anteriori, deve sommamente consolarci per la rapidità quasi inconcepibile, con cui tanti miglioramenti si son finora succeduti nella legislazione penale del regno.

180. Nel n.° 169. abbiamo data la definizione dell' *ammenda*. Richiamando colà l' attenzione del lettore, soggiungiamo che questa pena nei misfatti non può mai esser data come *pena principale*, ma solamente applicarsi come *accessoria;* ed allora il *minimum* è di ducati sei per la città di *Napoli*, *Palermo*, e *Messina*, e loro *borghi*, e *sobborghi*, e di ducati tre per tutti gli altri luoghi del Regno. Il *maximum* poi viene indicato dalle leggi nei casi particolari. Nelle materie *correzionali* sia dessa *principale*, sia *accessoria*, il *minimum* è lo stesso che per le *criminali:* il *maximum* poi si determina pure dalla legge nei casi particolari; e quando viene prescritta nei termini generali di *ammenda correzionale*, questo *maximum* non può eccedere i ducati cento (articolo 30).

181. Si deve mettere non poca attenzione alla seria differenza ch' esiste tra la pena dell' *ammenda* applicata come *principale*, e quell' altra applicata come *accessoria*. La prima, che ripetiamo essere prescritta per pochissimi delitti, non può rendersi *illusoria*, e ritenersi come pronunziata indarno nel caso che il condannato si trovasse povero nel senso della legge. (13) Allora siccome il delitto verrebbe a

(13) Vedi la nota al numero 131.

restare impunito, la pena viene commutata in altra pena *afflittiva di corpo.* La seconda d'altronde, cioè l'ammenda *accessoria*, rimane senza effetto allorchè il condannato giustifica la stessa povertà; nè questa povertà debbe intendersi in modo che il condannato nulla del tutto possegga; ma è sufficiente che non sia portato nei pubblici registri come contribuente al di sopra di ducati sei. Quindi se anche avesse una possidenza di beni immobili della rendita fino a ducati trenta circa, quanta almeno debbe averne per poter contribuire il quinto approssimativamente, cioè i detti ducati sei, è esentato dall' obbligo di soggiacere all' *ammenda* come *pena accessoria.* Trascriviamo quì sotto per intero il *Real Decreto de'* 20 *Giugno 1827*, il quale comprende tutte le disposizioni analoghe a quanto abbiamo accennato (14).

---

(14) Francesco I. ec. » Visti gli articoli 48, e 49 delle leggi penali, che per la esecuzione di condanna all'ammenda, ed alle spese di giustizia profferita a favore dello Stato, dan luogo alla coazione personale, tranne il caso in cui il condannato dimostri, secondo i regolamenti veglianti, l'assoluta impossibilità di pagare, rimanendo in questo caso salva l'azione reale ove in lui sopraggiunga qualche possibilità di pagamento.

» Veduti i decreti de' 13 di Gennajo 1817, e de'21 Settembre 1818, » del pari che il reale rescritto de' 23 Novembre dello stesso anno » 1818, dalla combinazione de' quali risulta,

» che per la esecuzione di condanne alle spese di giustizia è ammessa la coazione personale se il condannato possegga uno o più » fondi soggetti a contribuzione maggiore di ducati sei, ovvero abbia una industria visibile; nella mancanza delle quali condizioni, » oltre la inammessibilità della coazione personale, non si dà neppur » luogo ad agire sopra tali fondi:

» che avverso i militari condannati alle spese di giustizia è sempre esclusa la coazione personale, salvo ad agire sopra i di loro » beni:

182. Notiamo inoltre che in materia di condanna per *contrabbando*, all' ammenda, sia come *pena principale*, sia come *accessoria*, altre ben diverse norme trovansi prescritte dal *Real Decreto de' 23 Dicembre 1822.* Con esso si prescrive che il reo inabile a pagare l'ammenda perchè povero fosse condannato alla prigionia del primo grado, se l'ammenda non eccedesse i ducati cento, ed a quella del secondo grado se eccedesse questa somma; e che inoltre se si trovasse cumulata l'*ammenda* ad altra pena *afflittiva*, dovessero tanto quest' ultima, quanto la *prigionia* in-

---

» Volendo noi determinare le norme sulla esecuzione della condanna » all' ammenda profferita nei giudizj penali;

» Veduto il parere della Consulta, ec.—Sulla proposizione, ec. — Udi» to il Consiglio ordinario di Stato;

» Abbiamo risolnto di decretare e decretiamo quanto segue.

» Articolo 1.° Le disposizioni contenute negli enunciati decreti, e » reale rescritto, circa la condanna al rifacimento delle spese di giu» stizia, avranno anche luogo per la esecuzione di condanna ad am» menda profferita come *pena accessoria* nei giudizj penali.

» 2.° Nel caso di condanna all' ammenda, che costituisce pena *prin*» *cipale* del reato, il condannato che a norma de' decreti, e del real » rescritto espressi, avrà giustificato l' assoluta impossibilità di pagare, » verrà in luogo dell' ammenda sottoposto dal giudice che l' ha pro» nunziata, alla pena a seconda dei casi determinati nei seguenti ar» ticoli.

» 3.° Se l' ammenda è *di polizia*, si applicherà la pena del man» dato in casa, ovvero quella della detenzione, secondo la diversità » delle circostanze.

» 4. Se l' ammenda è *correzionale*, e non eccede i ducati cento, si » applicherà la prigionia del primo grado: il giudice potrà discendere » alle pene di polizia.

» 5.° Se l'ammenda sorpassi il valore di ducati cento, si applicherà » la prigionia nel primo al secondo grado.

» 6.° Il nostro Consigliere Ministro di Stato ec. ed il nostro Luo» gotenente in Sicilia sono incaricati della esecuzione del presente de» creto. = Firmato Francesco.

flitta come sopra per la impossibilità al pagamento dell' ammenda, espiarsi giusta le norme indicate nell'articolo 53. delle leggi penali (15).

183. Or quì sorge di per se stessa la quistione se nei casi della commutazione della pena dell' *ammenda* sulle basi del prescritto nei due decreti enunciati nei numeri precedenti, dovesse per questa commutazione farsi un giudizio colla forma ordinaria prescritta per le cause di *delitti e contravvenzioni*, o se invece dovesse procedersi con metodo abbreviato; come pure se potesse nella stessa sentenza che condanna all' ammenda soggiungersi « che nel caso d' impossi-» bilità al pagamento di essa dovrà il condannato e-» spiare tanti giorni di *mandato in casa*, o di *de-» tenzione*, tanti giorni, o mesi di *prigionia*. ec. » Il testo de' due enunziati decreti fa chiaramente desumere che non si possa nella stessa sentenza di condanna all' *ammenda* pronunziare anche la pena per la impossibilità di pagarla, mentre la detta condanna all' *ammenda* solo si può commutare in altra pena allorchè essendo divenuta esecutiva, si è cercato di eseguirsi, ed il condannato ha giustificata la impossibilità coi necessarj documenti di povertà. Questi documenti debbono naturalmente presentarsi dal condannato agl' impiegati dell' *amministrazione* i quali hanno l' incarico di fare incassare la somma dell'ammenda. Costoro hanno la facoltà di esaminare la validità de' documenti, e di far conoscere in seguito al magistrato competente, che essendosi comprovata la impossibilità al pagamento, non possono più riscuo-

---

(15) Vedi il Capitolo VII.

tere l' *ammenda*, ed han fatto depennare il carico sui registri. Se si volesse praticare l'opposto ne seguirebbe una certa alternativa nella scelta della pena a volontà del condannato, che ridonderebbe in danno dell'erario pubblico, o per dir meglio della *Cassa delle ammende* (art. 35), e si toglierebbe agli agenti dell' amministrazione di una tal cassa la libertà di far di tutto come incassare l' *ammenda*, salvi sempre i richiami in caso di abuso per parte di costoro.

184. In quanto poi alle forme del giudizio, è evidente che debba questo essere abbreviato, e che debba inoltre la pena sostituita all' *ammenda*, essere immediatamente esecutiva. In fatti non trattasi di condannare per un *delitto*, o per una *contravvenzione*, dappoichè la condanna per quello o per questa si era precedentemente emessa, ed essendosi cercato di mandarla in esecuzione, aveva pur dovuto divenire esecutiva. Le tante norme pei giudizj *correzionali* e di *polizia* son destinate per garentire la innocenza dell' imputato, per dargli tutti i possibili mezzi di difesa, e per convincerlo colle solennità di un giudizio della sua reità; ed ognun vede che il giudizio per la commutazione della pena non tende a veruno de' cennati fini, e deve solamente con esso, sull' appoggio della giustificata impossibilità, prescriversegli l'altra pena, alla quale deve soggiacere. Ciò in riguardo al giudizio.

185. In riguardo poi alla esecuzione della pena sostituita, questa deve, o almeno può aver luogo tosto che si è pronunziata, perchè esecutiva del pari era divenuta da gran tempo la prima condanna inflitta per lo reato. In opposto sarebbe eterno il giudizio

per un delitto, o per una contravvenzione, pei quali l'imputato era già stato prima legalmente e definitivamente condannato. Ne potrebbe pure derivare l'assurdo che se forse la prima e la principale condanna all' *ammenda* fosse stata inappellabile, la sussidiaria diverrebbe suscettiva di questo rimedio, come lo sono tutte le condanne a pene afflittive di corpo, o per dir meglio privative di libertà. (16) Non possiamo dissimulare che da tutto ciò possono nascere degl' inconvenienti per l'abuso precisamente che un giudice potrebbe fare del concedutogli arbitrio: ma questi inconvenienti, oltre che son sempre da temersi da qualunque arbitrio che pur fa d' uopo concedersi al magistrato il quale debbe applicare la legge al fatto ed alle circostanze di esso, (v. n.° 77.) ed oltre che son sempre inerenti alla natura della pena dell'*ammenda*, come a lungo abbiamo sopra osservato, non debbono indurci sulle proposte quistioni ad una diversa soluzione, la quale tenderebbe a calpestare l'ordine nei giudizj, menerebbe a contrarietà nei giudicati, e favorirebbe anche la impunità con protrarre la punizione reale del reo ad un' epoca remotissima.

186. Finalmente facciamo avvertire che le ammende pronunziate in linea penale rimangono abolite colla morte del delinquente, meno che nel caso in cui la condanna fosse divenuta esecutiva prima della morte. In questo caso per la esecuzione del giudicato può agirsi anche contra colui che rappresenta il reo; il tutto a' termini del *Real Decreto de' 16 Febbraro 1823.* Similmente lo stesso decreto prescrive in quan-

(16) Ved. gli art. *380, e 420 delle leggi procedura penale.*

to alle ammende per trasgressioni, le quali in forza di disposizioni di legge si esperimentano coll'*azione civile*, che non rimangono estinte colla morte del trasgressore, ma si può per le medesime agire contro colui che lo rappresenta (17).

SEZIONE II.

Della malleveria.

187. Quando un cittadino commettendo un reato ha dimostrata una perversità di cuore, la quale può farlo credere disposto a commetterne degli altri, e può far temere perciò novelli danni alla società, si ha tutto il diritto di adottare delle misure, le quali se non valgono a togliergli la possibilità di delinquere, possono, almeno probabilmente, segnare a questa dei limiti, e metter colui in uno stato nel quale abbia minore incentivo per violare, e maggiore interesse per non trasgredire la legge (1). La società convinta che

---

(17) Preghiamo il lettore di riscontrare il *Capitolo VI. Sezione 4, e 5.* ove esporremo quanto altro ha riguardo alla esecuzione delle condanne all'*ammenda*, ed ove per maggior chiarezza ed ordine abbiamo creduto di riportare la disposizione dell' art. 13.

(1) » Un delinquente, osserva il profondo BENTHAM, dopo aver terminata la espiazione della pena nelle prigioni, non deve punto esser restituito alla società senza precauzioni. Farlo passare in un subito da uno stato di cattività e di sorveglianza ad una libertà illimitata, abbandonarlo a tutte le tentazioni di una vita libera, e di una cupidigia stuzzicata da una lunga privazione, è questo un tratto di non curanza che dovrebbe alla per fine eccitare l'attenzione dei legislatori. Che avviene egli a Londra quando si vedono le galere del Tamigi? Quei malfattori al sortirne, si gittano su questa grande Città come dei lupi che dopo un lungo digiuno si trovano piazzati in una mandra, e fino a che tutti i malfattori non vengono arrestati per dei nuo-

in materia di reati basta darsi il primo passo per seguirne degli altri, e che una caduta altre ordinariamente ne attira, nel punire il delinquente lo avverte che non più si fida di lui, che ha bisogno di una efficace garentia, almeno per assicurare in certo modo i mezzi come riparare alle conseguenze dei novelli reati che potesse commettere, e che in mancanza di siffatta garentia, è nella necessità di adottare delle più severe misure onde spiegare un' occhio di vigilanza sulla di lui condotta, e spiare tutti i di lui andamenti, sia per guardarsi di lui, sia per togliergli ad un di presso dei mezzi come occultarsi autore di quelle altre trasgressioni che gli venisse in mente di commettere.

188. Sono questi i motivi che hanno indotto il legislatore ad autorizzare la sottoposizione alla *malleveria* (2). L' art. 31. ne determina precisamente la natura. » La condanna alla *malleveria* (vi si stabilisce) astringe il condannato a dar sicurtà di » sua buona condotta per un tempo non minore di » tre anni, nè maggiore di dieci. La somma ricercata per la sicurtà non sarà mai minore di ducati » cento, nè maggiore di cinquemila. Questa non può » esigersi che in caso di condanna per misfatto, o » delitto commesso nel tempo della sottoposizione » alla malleveria. Le somme riscosse saranno addette

vi misfatti non vi ha punto sicurezza nè nei viaggi, nè nelle strade stesse della metropoli. (*Traités de Législation civile et pénale, tom.* 2. *p.* 3. *chap.* IX.)

(2) Questa misura più di prevenzione che di pena non era punto conosciuta nelle Leggi Romane, e nelle leggi antiche del Regno. Il Codice penale abolito l'ammetteva con qualche differenza, come appresso vedremo.

» in preferenza alle restituzioni, ai danni ed interessi, » ed alle spese cagionate agli offesi dal nuovo mi- » sfatto, o delitto. »

189. Fino a che il condannato adempie all'obbligo impostogli con prestare la sicurtà nella somma determinata nella condanna, sia direttamente qualora possegga delle somme o dei beni nel valore corrispondente, sia per mezzo di un mallevadore idoneo, il quale si obblighi per lui, la condanna di simil fatta si rende evidentemente una misura di semplice prevenzione, e non di pena. Niente si pretende sui frutti della somma destinata per ammontare della *malleveria*, che restano a beneficio o del condannato, o di chi si è obbligato per lui. Sol quando il condannato ardisce durante la *sottoposizione alla malleveria* di commettere novello misfatto o delitto, quella somma si perde da lui o dal mallevadore, (3) si riscuote dal governo, e s' impiega a *preferenza* per riparare alle conseguenze, e precisamente ai danni provvenienti da quest' ultimo misfatto o delitto (4). In questo caso si vede bene che la perdita di una tal somma diventa una *pena accessoria* a quella dovuta pel secondo misfatto o delitto (5); o

---

(3) Salvo sempre al mallevadore il diritto di rivalersene sopra il condannato.

(4) Il sopravanzo, se mai ve ne fosse, nemmeno resta a profitto dello Stato, ma viene addetto ad altro uso non men saggio e giusto che vien dinotato nell' art. 35.

(5) Non crediamo superfluo lo avvertire che se nel tempo della sottoposizione alla *malleveria* il condannato commettesse una *contravvenzione di polizia*, questa non darebbe luogo alla perdita della somma summentovata. La legge parla solamente di *misfatto* o *delitto*, e se avesse voluto comprendervi anche la contravvenzione, avrebbe ado-

per meglio dire un' aggravazione di pena provocata dalla pertinacia del delinquente.

190. Quest' aggravazione di pena, che noi riconosciamo giustamente dovuta, e che in sostanza si riduce ad un' ammenda applicabile pel secondo misfatto o delitto, sembra presentare gli stessi inconvenienti dei quali abbiamo parlato trattando dell'ammenda. Ma se si riflette 1.° che questa specie di *ammenda* non è che *accessoria;* 2.° che si paga dietro un' obbligo espresso conseguente all' avvertimento che non si cadesse un' altra volta nel reato da chi vi era la prima volta incorso; 3.° che una grande latitudine si è fissata tra la somma di ducati cento, e quella di ducati cinquemila perchè il giudice nel determinare l' ammontare abbia riguardo alla qualità della persona, alla sua possidenza, alla natura del reato, alla influenza del tempo, delle circostanze ec.; e 4.° che per ultimo è destinata ad un' uso utile ad un tempo ed al condannato ed alla società, anzi più utile al primo che alla seconda perchè serve in *preferenza* a riparare le conseguenze del suo secondo reato, alle quali non può non esser tenuto per ogni dovere: si vedrà bene che quegl'inconvenienti o non più si verificano, o sono ben compensati dal vantaggio immenso che ne deriva.

191. La condanna alla *malleveria* può adoperarsi e come *principale*, e come *accessoria*, sempre però

---

perata la voce generica di *reato*. (art. 2.) Facciamo inoltre avvertire che per esigersi la somma data per la malleveria fa d'uopo che la condanna pel secondo misfatto o delitto sia divenuta esecutiva, perchè altrimenti non si può considerare come condanna nel senso della legge. V. gli articoli 52, e 78.

*

quando si ordina o si permette espressamente dalla legge. Come *principale* ha luogo per lo più ad arbitrio del Giudice, allorchè alcuno quantunque conosciuto colpevole di un reato, pure per legge va esentè da pena sia in riguardo alle *circostanze personali*, sia in riguardo a delle vedute di pubblica utilità, che consigliano una simile esenzione di pene. (6) Come *accessoria* ha luogo di necessità 1.° in tutte le condanne alla *reclusione;* 2.° in tutte le condanne ai *ferri* anche se questi vengano espiati nel *presidio;* (7) 3.° in tutte le condanne per misfatti o delitti contra lo *Stato;* (8) art. 34.; 4.° nelle condanne per *minacce,* art. 163. (9) e 5.° nelle condanne per delitti di *vagabondità*, o d' *improba mendicità.* (art. 302. 303. e 304.) Come *accessoria* finalmente ha luogo ad arbitrio del giudice nelle condanne per *furti semplici.* (art. 417.)

192. Spiegata questa distinzione tra la condanna alla *malleveria* come *pena principale*, e tra quella come pena *accessoria*, fa d' uopo trattenerci alquanto sulla importante quistione alla quale dà luogo il silenzio della legge sull' epoca da cui comincia a de-

---

(6) Come negli articoli 139, 146, 156, 183, 271, e 286 delle *leggi penali.*

(7) Era soverchiamente rigorosa la disposizione dell' abolito codice penale che assoggettava i condannati ai lavori forzati ed alla reclusione, alla vigilanza della polizia per tutta la vita. art. 47.

(8) L' interesse dello stato richiama necessariamente questa misura *preventrice* contra coloro che si sono una volta dichiarati nemici delle leggi, e dello Stato medesimo » *In legibus*, diceva Aristotile (Rhet. 1.) *salus civitatis est.*

(9) Si noti che in simili condanne il giudice può invece sottoporre il condannato all' *obbligo*, o alla *cauzione*, che possono riguardarsi come specie di *malleveria* meno rigorosa. Ved. Cap. V.

correre il tempo della *sottoposizione alla malleveria.* Non si può dubitare che se si trovi applicata come *pena principale* il tempo ne cominci a decorrere fin da che la condanna sia divenuta *esecutiva.* Il dubbio solo può cadere allor quando venga applicata come *accessoria.* Può darsi per esempio che alcuno sia condannato al *quarto grado de' ferri*, che non è minore di anni venticinque; or la malleveria, la quale non può estendersi al di là di anni dieci, da qual tempo comincia a decorrere? Da tutto il contesto degli articoli delle *leggi penali* che risguardano la condanna alla malleveria pare rilevarsi che questa cominciasse a decorrere allorchè sia terminata la pena *dei ferri.* In effetti si suppone che il condannato vada libero; tanto vero che nel caso in cui non possa dare la sicurtà, vien messo a *disposizione della polizia,* come vedremo, e dovrà in questo stato giustificare alla *polizia* di essere nell' esercizio di un' arte, o di un mestiere, ec., cosa che non potrebbe naturalmente aver luogo nel tempo in cui il condannato si trattenesse nei *ferri.* Valga lo stesso pel caso in cui la malleveria fosse aggiunta alla condanna alla *reclusione*, o alla *prigionia.* Ciò non pertanto anche nel tempo della espiazione delle dette pene può commettere de' misfatti o delitti, ed allora questi reati dan luogo alla riscossione della somma destinata per la *malleveria?* Sebbene il fine della legge nello applicare questa condanna sia quello di obbligare in certo modo un condannato a non delinquere colla minaccia della perdita della somma destinata, e sebbene questo fine sussista con ugual ragione anche nel tempo della espiazione della pena principale, pure non

possiamo da ciò dedurre che nel proposto caso si faccia luogo alla riscossione della mentovata somma. In opposto la malleveria potrebbe avere una durata più estesa di quella che la legge ne ha fissata, e nella interpetrazione ognun sa che si deve restringere anzi che dilatare il rigore della legge. Aggiungiamo che ordinariamente il condannato alla malleveria non si astringe a dar sicurtà che al finire della pena, e quindi si può ritenere che la legge voglia riserbare l' effetto di questa misura, che è tutta di precauzione, pel solo tempo in cui il condannato rientrando nella società può sottrarsi dà tanta vigilanza quanta se ne attira nell' espiare la pena, e può avere de' mezzi maggiori come eludere la legge col replicare i suoi attentati a danno della società.

193. Altra quistione può sorgere sull' articolo in disame, se cioè nel caso in cui aggiungendosi alla condanna ai ferri, o alla reclusione la malleveria, senza determinarsene l' ammontare potesse questo fissarsi posteriormente, ed in qual modo. Nella *Collezione delle leggi e decisioni della Corte di Cassazione di Francia* del chiarissimo Sirey (*Tom. 13. part. 2. pag. 240*) si riporta un parere del *Consiglio di Stato* della data dei 20. Settembre 1812 con cui veniva risoluto che sulla istanza del *Ministero pubblico*, o della *parte civile* la decisione di condanna dovesse essere portata alla conoscenza di quei medesimi giudici che l' avevano pronunziata per ripararsi a questa ommissione. Presso di noi può adottarsi la stessa soluzione attesa la uniformità de' principj dell' una, e dell' altra legislazione su questa parte. Solo aggiungiamo che trovandosi tra noi ben limitati i diritti della parte civile nei giu-

dizj penali (10) coll' art. 317. delle *leggi di procedura penale*, e trovandosi inoltre variata essenzialmente la disposizione della legge sulla *malleveria* in modo che la parte interessata non abbia più il diritto di esigere la cauzione, come lo aveva per l'abolito codice, difficilmente potrebbe concedersi alla medesima la facoltà di prender parte in ciò che fosse estraneo ai di lei interessi. Si rimane quindi nelle attribuzioni del Pubblico ministero ch' è incaricato

---

(10) Non è questo il luogo di parlare a lungo dei diritti ed obblighi della *parte civile* ne' giudizj penali. Tutto ciò è relativo alle *leggi della procedura penale*. Solo accenniamo che ogni reato dà luogo all' *azione penale*, ed all' *azione civile*. La prima ha riguardo alla sola punizione del colpevole; e la seconda tende ad ottenere la riparazione de' danni ed interessi che il reato ha prodotti. Posta questa distinzione, per *parte civile* s' intende colui il quale nello stesso giudizio per la punizione del colpevole, chiede la riparazione de' suddetti danni ed interessi prodottigli dal reato. Si possono riscontrare gli articoli 1, 3, e 33 delle *leggi della procedura nei giudizj penali*. Aggiungiamo di vantaggio gli altri significati che possono darsi alla voce *Parte* congiunta con altre, perchè ciò può servire per la facile intelligenza di quanto spesso saremo per dire. Nei giudizj penali si deve distinguere la *parte pubblica* dalla *parte privata*. Sono *parte pubblica* gli uffiziali pubblici che perseguitano il reato, e ne provocano la punizione presso i giudici, e Gran Corti *ex officio*, a nome della società e dell' interesse pubblico. *Parte privata* poi sono i particolari che prendono parte nel giudizio, o come *parti civili* se agiscono per la punizione ad un tempo e per lo ristoro de' danni ed interessi che il reato ha loro prodotti; o come *parti querelanti* se nel denunziare il fatto si limitano a dimandarne la punizione sia rinunciando ai danni ed interessi, sia riserbandosene l'azione in altro giudizio e tempo; o come *parti* semplicemente *interessate* se il reato non offese le loro persone, ma quelle di altri che debbono proteggere o per legge, o per sangue, come i padri che agiscono pei figli, i mariti per le mogli ec.; o finalmente come *parti denuncianti* se i reati non riguardano nè la di loro persona, nè le persone di coloro che ne dipendono. Ved. le note alla *Sezione II. del Capitolo VI* di questo *Titolo*.

di far' eseguire le condanne, il provocare che si supplisca dai magistrati a delle mancanze precisamente che sono di tanto rilievo per la pronta, e necessaria esecuzione dei di loro giudicati.

194. Il modo poi come debbe eseguirsi la riscossione della somma fissata per la malleveria sarà da noi indicato nel *Capitolo VI.*

195. Fin quì abbiamo parlato della *malleveria* propriamente detta, la quale nel caso che possa prestarsi dal condannato, si riduce come abbiamo osservato, ad una semplice misura di precauzione, anzi che di pena, sempre che colui non commetta altro misfatto o delitto nel tempo in cui vi rimane sottoposto. Se però il condannato alla malleveria non può dare la sicurtà ordinata, non rimane la condanna in parola inutile, ed inefficace. L' articolo 32. prescrive in questo caso » che il condannato sarà messo » a disposizione della *polizia.* » (11) Questa seconda

---

(11) Non è fuor di proposito dare in questo luogo una idea esatta di ciò che s' intende per *Polizia*, e parlare delle incumbenze della *polizia*, perchè servirà ciò a dar molto lume sulla materia che ci occupa. La voce *polizia* derivata dal greco Πολὺς (*civitas*) significa nel senso il più generale » *civitatis gubernandae ratio.* » (*) Tutto ciò quindi che ha rapporto ad un buon governo, ed anche alla *giustizia* stessa potrebbe in questo senso andar compreso sotto il vocabolo *polizia.* (**) Ma noi vedremo che se ne trova attualmente ristretto il significato a quella

(*) *Il chiarissimo Signor* CARMIGNANI *nell'opera che non ha guari ha data alla luce sotto il titolo di* Teoria delle leggi della Sicurezza sociale, *ci offre un profondo e completo trattato intorno alla* polizia *considerata come essenziale alla* difesa preventiva *della* Sicurezza sociale (Ved. LIB. III. PARTE III.)

(**) *È per queste vedute che taluni si sono indotti a dinotare le* leggi penali *sotto il nome di* leggi di polizia, e di sicurezza. *V.* §. VIII. *del* Trat. prel.

misura è dettata da un' ammirabile saggezza. Quando un' individuo per una pena resta privato della pubblica confidenza, e non può trovare un parente, un'amico, un cittadino che risponda di lui, fa giustamente temere altri reati, altri pericoli; e richiama quindi sopra di lui tutta la sorveglianza. Nè anche una

---

parte della pubblica amministrazione, la quale ha per iscopo principale la *prevenzione dei reati.* Non prima de' 7. Novembre dell' anno 1798 s'incomiciò ad udire in questo Regno il nome di *Polizia,* allorchè colla prammatica di quella data venne istituita una *Magistratura* di *Polizia,* la quale ebbe l' incarico di giudicare, come specialmente delegata, di molti reati, pronnnziando con metodo abbreviato, ed applicando qualunqne sorta di pena, ed anche le pene capitali. In seguito colla prammatica degli 11 Maggio 1800 si formò una *Commissione temporanea di polizia,* preseduta da un *Sopra-intendente generale della polizia* e della *giustizia criminale*, che ebbe la ispezione generale sopra la ginstizia punitrice, e la facoltà ben' anche d'istruire e di giudicare. Quindi fino a quel tempo la voce *polizia* altro non dinotava che un' autorità superiore, la quale aveva la facoltà di reprimere straordinariamente e senza le regolari forme di rito alcuni reati, che più interessavano l' ordine e la tranquillità pubblica. Cominciato il governo della occupazione militare, coll' *editto* de' 28 Febbrajo del 1806 si videro creati un *ministero,* ed una *magistratura di polizia*, e fu coll' art. 1 del mentovato editto stabilito » che il Ministro della *polizia generale era incaricato della pubblica sicurezza, del buon' ordine, e della tranquillità interna* » e si spiegò che la *polizia* aveva per principale incumbenza la *prevenzione dei reati.* Le attribuzioni però di questa polizia non erano determinate con regola costante e precisa: anzi la estensione dei poteri accordati al *Ministero di polizia* faceva sì che potesse a suo talento eccederli tutti, e che non si potesse nè meno conoscere quando, e se gli eccedesse. La circostanza di non essersi tra noi adottato il *Codice d' istruzione criminale di Francia*, come si era promesso con *Decreto de' 22 Novembre 1810.*, nel quale si sarebbe trovata una qualche idea delle vere attribuzioni della *polizia,* fece sì che questa magistratura continuasse a ritenersi come senza limiti nell' esercizio di quelle, o che almeno continuassero ad ignorarsi i poteri di cui si era voluto circondarla. In fatti questo codice, almeno nei suoi motivi, presentava la bella distinzione tra la *polizia amministrativa*, e la *polizia giudiziaria.* Gli

pena gli viene però in questo caso inflitta. Altro non si esige da lui, se non che esca dall' ozio, il quale è uno de' principali incentivi al male oprare, o che non rimanga nello stato di delitto. In effetti l' articolo 33, prescrive » che l' individuo messo a disposizione della polizia ad altro non sia tenuto che

---

oratori del governo nel rassegnare al *corpo legislativo* di quel Regno il mentovato codice, davano delle idee distinte su tale riguardo, e mentre riconoscevano anch' essi che la voce *polizia* nel significato generale *racchiudesse tutto ciò che serve di fondamento e di regola alla società*, (*Libro 2. della esposizione de' motivi*) così ragionavano sulla proposta disposizione. » *Cosa è mai la* polizia *giudiziaria; in che differisce dall' amministrativa? Finchè un progetto resta seppellito nel cuore di chi lo forma, finchè niun' atto esteriore, niuno scritto, niuna parola l' ha manifestato al di fuori, esso non è che un pensiero, e niuno ha diritto di chiederne conto. Con tutto ciò gli uomini per lungo uso esercitati a vegliar sui malvagi, e penetrare le più occulte intenzioni, antiveggono sovente ben molti misfatti con una utile previdenza, e per mezzo di salutari espedienti. Ecco uno de' primi oggetti della* polizia amministrativa; polizia *in qualche maniera invisibile, ma tanto più perfetta quanto più è ignorata, e di cui noi godendo*, *non pensiam quante cure, quante pene ella costi. La vigilanza di una buona polizia non lascia sovente nè la speranza del successo, nè la possibilità di agire al malvagio che incontra quella per tutto, senza vederla in alcuna parte, e che arrossisce degli ostacoli, che sembrano essergli opposti dal caso, senza dubitar mai che questo caso immaginato è diretto da una profonda savìezza. Un' altro risultato di una buona* polizia amministrativa *è che l' uomo trovasi sempre inviluppato e scoverto al primo passo che egli fa per consumare il misfatto. Questo è l' istante in cui la* polizia giudiziaria *deve mostrarsi; non vi è un momento da perdere: il menomo ritardo può far disparire il delinquente, e le tracce del delitto.* » (Luogo cit. nella *esposizione del I. Libro del mentovato codice.*) Il non essersi dunque adottato questo codice, e più l' essersi colla *legge penale* del 1808. parlato in varj casi della *sottoposizione alla vigilanza* della *polizia*, fece sorgere la necessità di tante determinazioni parziali sull' effetto della medesima, che sapevano delle volte o d' insufficienza, o di eccessiva severità. Dato alla *polizia* l' obbligo » *di vegliare per la pubblica sicurezza, e per l' ordine, e tranquillità pubblica* » ne sorgeva il dovere di avver-

» a dimostrare al termine di ogni mese di essere » nell' esercizio di un' arte, o di un mestiere » e l' art. 300 eleva nella classe di delitto *la vagabondità;* in cui cade chi tra l' altro » *non esercita abitualmente un' uffizio, un' arte, od un mestiere.* »

196. Che se poi il condannato non si uniforma al-

---

tirla dell' esito del giudizio per qualunque imputato, il di cui ritorno alla società si credesse pericoloso. I magistrati avevano pure la facoltà di sottoporre *alla vigilanza della polizia* qualunque individuo *sospetto* per qualche reato imputatogli, contra del quale non si erano raccolte pruove sufficienti per condannarlo; (*art. 48. della cit. legge penale, e 243 del regolamento de' 20 Maggio dello stesso anno*); e questa facoltà fu elevata in obbligo per gl' imputati di *furto*, o per coloro che essendo stati *servi di pena*, venivano condannati per nuovi delitti. (*Circolari de' 29 Dicembre 1810, e de' 23 Marzo 1811.*) Questa vigilanza non esigeva alcun'obbligo da parte di chi vi era sottoposto, prendendosi bensì delle misure prudenziali ed economiche da parte della *polizia*, la quale per altro era pur solita di ordinare che il *sorvegliato* restasse negli arresti fino a che essa non avesse creduto di rimandarlo in libertà. Onde tutto e quanto si è detto avesse il suo effetto, i Procuratori del Re presso i Tribunali dovevano essere in una continua corrispondenza col *Gran Giudice Ministro della Giustizia*, cui dovevano rimettere lo stato mensuale degl' individui *sottoposti alla vigilanza della polizia.* (*Circol. de' 26 Febbraro 1811.*) Adottato poscia il *Codice penale* di Francia, ed ordinatane la esecuzione coi Decreti de' 23. Aprile, e 30 Luglio 1812, si venne ad ottenere una norma certa pei casi, nei quali alcuno dovesse esser sottoposto alla vigilanza della *polizia;* e si venne a determinare alquanto il significato di questa sottoposizione. Gli articoli 44 e 45 stabilivano quanto segue » *L'effetto della sottoposizione alla vigilanza dell'* alta polizia dello stato *darà il diritto al Governo, ugualmente che alla parte interessata di esigere sia dall' individuo posto in questo stato, dopo che avrà sofferta la sua pena, sia dal padre, dalla madre, dal tutore o dal curatore di esso, se egli è nell' età minore, una idonea malleveria di buona condotta per la somma che sarà fissata colla decisione o sentenza. Tutti potranno essere ammessi a prestare una tal malleveria. Mancando di dare questa malleveria, il condannato resta a disposizione del Governo, che ha il diritto di ordinare o l' allontanamento dell'individuo da un dato*

l' obbligo come sopra impostogli; se vuol rimanersi nelle classe degli uomini *senza stato*, o *vagabondi;* se si ostina a ricusare alla società il tributo delle sue forze, e della sua industria, fa accrescere sempre più la diffidenza contro di lui, ed è non tanto per questa disubbidienza quanto per l'ozio in cui presceglie di giacere, che si aumentano le misure

---

luogo, o la di lui residenza continua in un determinato luogo d'uno dei dipartimenti del Regno. In caso di dissubbidienza a quest' ordine, il governo avrà il diritto di fare arrestare, e ritenere il condannato per uno spazio che potrà estendersi fino allo spirare del tempo fissato per lo stato della vigilanza speciale. » I notabili miglioramenti in questa parte portati dalle novelle *Leggi penali* si rilevano dal semplice paragone delle antiche colle novelle disposizioni; ma ciò non ostante noi passeremo ad accennarli in altra nota qui appresso. Facciamo intanto avvertire che neppure trovavasi finora, ad onta di tante disposizioni, fissato il vero senso della voce *polizia.* Essa, come dicono i commentatori della legge organica dell' ordine giudiziario de' 29 Maggio 1817, sull' art. 155 » *è stata il Proteo del linguaggio legislativo, e ciascuno l' ha adoperata nel senso che era il più acconcio al suo soggetto, comunque in mezzo a tanta varietà di significati abbia costantemente presentata la idea di* prevenzione (*Tom. 3. p. 32.*). Era riserbato alla sapienza dell' Augusto Re Ferdinando I. di togliere tutte le incertezze, e tutti gli arbitrj, che non potevano non ridondare in danno e della giustizia, e della libertà individuale de' sudditi suoi. *Le istruzioni de' 22 Gennajo 1817.* sono un monumento eterno della saggezza, e bontà di quel Principe. Esse dimostrano i principj di giustizia da' quali fu sempre animato, e prescrivono dei limiti come alla *voce* così alle *autorità di polizia.* Noi dobbiamo fermarci alquanto su queste istruzioni, perchè presentano delle norme precise sull' applicazione degli art. delle *Leggi penali* relativi alla *malleveria.* Esse sono in vigore, comunque la organizzazione della *polizia* avesse subiti de' tanti, e così frequenti e diversi cangiamenti. In fatti dopo il 1817 sebbene fosse stato abolito il Ministero della polizia come si era promesso colla *Legge de' 10 Gennajo 1817*, ed istituita la *Direzione della polizia col Decreto de' 20 Novembre 1819*, e sebbene si fosse coll' art. 14 del detto Real Decreto ordinata la formazione del progetto per uno *statuto di polizia*, questo statuto non più fu promulgato, e rimasero in vigore le disposizioni precedenti. Abolita si-

di rigore a di lui danno. « La *polizia* in questo » caso farà allontanarlo da un dato luogo e farà con- » finarlo in un luogo determinato, per esservi suo » malgrado applicato ad un' arte, o ad un mestie- » re, e rimanervi per tutto il tempo della con- » danna, art. cit. » Quest' altra misura dettata unicamente dalla necessità di accrescere il rigore per quan-

---

milmente la Direzione suddetta, e stabilita invece *la Commissione generale di polizia* col Decreto de'28 Luglio 1821, nemmeno si vide più pubblicato il *piano di polizia* promesso coll' art. 7 dello stesso Decreto. Ristabilito di nuovo il *Ministero di polizia* con *Decreto de' 5 Giugno 1822*, e fissatane una diversa organizzazione col *Decreto de' 5 Agosto* dello stesso anno, fu coll' art. 31 di quest' ultimo Decreto ordinata nuovamente la formazione dello *Statuto* suddetto, ma non venne più pubblicato, e molto meno è comparso dopo l' altro *Decreto organico della polizia de' 16 Giugno 1824*. Quelle istruzioni pertanto stabiliscono quanto segue » *La* polizia *si divide in* giudiziaria, ordinaria ed amministrativa (art. 1.) *La* polizia giudiziaria *scovre, e verifica i reati, ne investiga gli autori, e li rimette ai tribunali incaricati della punizione. Fa parte della giustizia penale, e procede secondo le norme stabilite dalle leggi di procedura penale.* (art. 2. e 5.) *La* polizia ordinaria *ha per oggetto la* prevenzione de'reati *ed è sotto questo aspetto la* coadjutrice della giustizia penale. *Il suo carattere principale è la* vigilanza, ec. (art. 3) *La polizia* amministrativa *ha per oggetto la* prevenzione delle calamità pubbliche, *ed accorre quando siano avvenute per impedirne gli ulteriori progressi. Si propone ancora tutti gli oggetti che formano la materia delle* contravvenzioni di semplice polizia; *e tanto essa quanto la* polizia ordinaria *hanno la facoltà di emanare in* ordinanze, e regolamenti di polizia *le misure di prevenzione che si credono opportune; ma le pene che si possono stabilire non possono essere nè più gravi, nè diverse da quelle che la legge stabilisce per le* contravvenzioni di polizià. » (art. 4. e 6.) Si stabiliscono tassativamente i casi nei *quali si può dalla polizia ordinaria, ed amministrativa procedere all' arresto delle persone*, e si prescrive così il divieto di liberarle, che quello di ritenerle al di là delle ore ventiquattro, dovendo tra questo termine rimetterle alle *autorità giudiziarie*, per giudicarle. (art. 8.) Si stabilisce tra l' altro ciò che ha riguardo alla esecuzione delle leggi penali sulla *vigilanza della polizia* sopra coloro che vi sono sottoposti

to più si accresce nel condannato la pertinacia nel vizio, non può considerarsi come una novella pena di *esilio* o di *confino* inflittagli, sia perchè può cessare anche prima del termine della condanna, come quì appresso vedremo; sia anche perchè la *polizia* non ha la facoltà di applicare le vere pene segnate dalle *leggi penali*, essendo ciò riserbato al solo *or-*

---

in seguito di condanne. Trascriviamo l'art. 9, e quei numeri di esso che sono relatitivi all' oggetto. » *Può nondimeno la* polizia ordinaria *per eccezione all' art. precedente ritenere gli arrestati oltre le 24 ore, ed ordinarne anche la liberazione nei casi, e nel modo quì appresso enunciati .... 2. allorchè per ordine del Ministro di giustizia i forzati che han terminata la pena sono stati rimessi per le misure di vigilanza alla polizia ordinaria, la medesima ordinerà la loro liberazione dopo che avrà adempiuto l' oggetto pel quale l' invio ha avuto luogo: 3. allorchè per ordine dello stesso Ministro i forzati che debbono sottoporsi a qualche obbligo particolare, sono stati rimessi alla polizia ordinaria, la medesima ne ordinerà la liberazione dopo che avrà adempiuto a questo incarico .... 4. allorchè i vagabondi, i quali han terminata la pena, sono dall' autorità giudiziaria rinviati alla polizia ordinaria ai termini dell' art. 273 del codice penale provvisoriamente in vigore, può la medesima liberarli dopo che avrà presa la malleveria prescritta da questo articolo ec.* In tutt' altro che si contiene nelle cennate istruzioni richiamiamo l' attenzione del lettore, perchè vi troverà delle cose interessantissime sul ramo delicato della *polizia*. Solo nel chiudere questa nota facciamo osservare che i regolamenti de' quali è parola nell' art. 33 delle leggi penali non si sono ancora pubblicati, e che perciò si deve stare alle disposizioni precedenti che debbono applicarsi a qualunque condannato alla *malleveria*. I Procuratori generali del Re debbono per mezzo del Ministro di Grazia e Giustizia far conoscere alla *polizia*, cogli estratti delle rispettive decisioni di condanna, i nomi di coloro che per mancanza della *malleveria*, debbono sottoporsi alla *vigilanza della polizia*, perchè si adottassero quelle misure che si convengono sulla detta vigilanza ai termini del cennato art. 33. Lo stesso debbono ancora praticare i giudici di circondario per mezzo del Procuratore Generale presso la G. C. Criminale da cui dipendono, pei condannati *correzionali*. Solo notiamo che un' agevolazione pei condannati a' *ferri ne' bagni* trovasi prescritta con *Real Decreto de' 9 Settembre 1825*. (la di cui lettura an-

dine giudiziario ; (12) e la legge se avesse voluto prescrivere in questo caso le vere pene, avrebbe spiegato che la polizia rimetter dovesse il condannato ai magistrati giudiziarj per applicare l'esilio, od il confino.

197. Intanto sorge naturalmente la quistione se trasgredendo il condannato gli ordini della *polizia* sia per l'allontanamento suddetto, sia pel confino, possa dalla *polizia* adottarsi altra misura di rigore, o anche l'arresto per la trasgressione in parola. L'abolito codice penale provvedeva per questo caso, prescrivendo che si potesse allora fare arrestare il condannato e ritenerlo anche per tutto il tempo stabilito per la durata della sottoposizione alla vigilanza; (13) ma

---

che dà lume sulla materia.) *Essi tre mesi prima di finire la pena debbono essere inviati alla polizia con uno stato in cui siano designati i loro misfatti, la condanna, l'autorità che l'ha profferità, il giorno preciso del termine della pena. Compiti gli adempimenti per parte della polizia, si faranno mettere in libertà non ostante che il giorno prefisso non sia ancor venuto.*

(12) Tanto ciò è vero in quanto che l'art. 6. delle istruzioni sulla polizia citate nella nota precedente vieta espressamente alla polizia di applicare anche le pene per le violazioni commesse alle ordinanze o regolamenti di polizia prescrivendo « che l'applicazione di queste pene » appartiene sempre all'autorità giudiziaria, la quale procederà colle » forme stabilite pei giudizj penali » Ved. anche la legge organica giudiziaria de' 29 Maggio 1817.

(13) È questo il luogo di accennare brevemente le differenze tra il disposto delle leggi penali sulla *malleveria*, ed il prescritto dell'abolito codice sulla *sottoposizione alla vigilanza della polizia*, come abbiamo promesso della nota (11). La malleveria adesso precede la sottoposizione alla vigilanza della polizia, tal che se quella si presti dal condannato, non si mette costui sotto la cennata vigilanza. Per quel codice d'altronde la malleveria era la conseguenza della sottoposizione alla vigilanza della polizia, e questa *sottoposizione* era quella che dava il diritto tanto al governo che alla parte interessata di esigere la malleveria. Ora la parte interessata non prende più ingerenza in tutto ciò, (v. n. 193.); e prescindendo da ciò si è fissata

nelle lèggi penali manca del tutto una siffatta disposizione; onde si rileva che non si è voluto venire al segno da far sentire al condannato una vera pena per la trasgressione di una misura che si era dettata non per pena precisamente, ma per semplice prevenzione. (14) Siccome quindi, giusta ciò che abbiamo detto nel numero precedente, non potrebbero in questo caso applicarsi le disposizioni delle *leggi penali* per la trasgressione delle pene del *confino*, o dell' *esilio*; e siccome d'altronde chi vuole il fine non può non volere i mezzi, così è evidente che la *polizia* abbia allora la facoltà di far tradurre il condannato trasgressore dell'ordine colla forza sia in quel luogo medesimo, sia in altro più lontano, e di raddoppiare la sua vigilanza o per impedirgli, o almeno per rendergli meno agevole la seconda trasgressione (15) (16).

la durata della malleveria, e si è determinato che la somma per la sicurtà non possa esser minore, nè eccedere nn dato ammontare in nna competente latitudine. Inoltre per quel codice si obbligava il padre, la madre ec. a dar malleveria pel minore; ora quest'obbligo non si estende ad altri fuorchè al condannato, il quale se non può dare sicurtà, va rimesso sotto la vigilanza della polizia. Più, non si spiegava cosa dovesse fare il condannato messo a disposizione del governo per mancanza della malleveria; ora si è detto che deve periodicamente giustificare di essere nell'esercizio di un'arte, o di un mestiere. Si veggono del resto gli art. 44, e seguenti del detto Codice penale, e si mettono a confronto cogli articoli 31, a 34, delle LL. penali per conoscersi le altre differenze.

(14) A ciò può riferirsi quanto rilevasi dalla *definizione 17. n. 3. lib. 2. tit. 39. del Cod. di* F*abro*. » *An ergo perpetuis carceribus coercendus qui fidejussores idoneos reperire nullos possit? Minime. Sed potius in exilium relegandus est. Atque ita iudicatum.*

(15) Ci auguriamo veder promulgati i regolamenti che si enunciano nell' art. 33. delle leggi penali, per togliersi qualunque luogo alle quistioni non solo che abbiamo elevate, ma a mille altre che nel silenzio della legge potrebbero nascere sul riguardo.

(16) Convalida tutto e quanto veniamo dal dire sù questo punto la

198. Allontanato il condannato, o confinato dalla polizia, può essere abilitato ad uscire da questo stato sempre che adempia alla *malleveria*, presti cioè la sicurtà com' eragli stato prescritto colla decisione, o sentenza di condanna; o se invece il decurionato del suo comune lo reclami con atto pubblico, di cui la *polizia* medesima riconosca la verità, ed il libero voto. In questo secondo caso deve di nuovo adempiere l' obbligo di dimostrare in ogni mese di essere occupato in un' arte, o mestiere. (cit. art. 33.) Non potrebbe non riconoscersi a semplice vista in tutto il contesto degli articoli delle *leggi penali* sul proposito un' ammirabile umanità e giustizia, che rendono come dicemmo le disposizioni compresevi superiori a qualunque elogio.

Decisione della *Corte Suprema di Giustizia di Napoli de' 13 Agosto 1817* emessa sopra le più solide considerazioni, con cui fu annullata una decisione della Corte Criminale di Napoli che aveva condannato il nomato Antonio Marino alla *deportazione* perchè trasgressore dell' esilio dal Regno inflittogli per misura di *polizia amministrativa*. Con detta decisione la prefata *Corte Suprema* stabilì la massima » che *l' esilio dal Regno dato per misura d' alta polizia non può avere gli effetti del bando, o dell' esilio pronunziato dall' autorità giudiziaria, al quale solamente è applicabile la pena segnata dal Cod. penale per la trasgressione*. V. *Supplemento alla collezione delle leggi. Serie delle decisioni criminali*, num. 23, pag. 132 e seguenti, anno 1818, vol. 1.

CAPITOLO IV.

Delle pene di polizia.

199. Non pochi tra i moderni scrittori sulla scienza penale si sono affaticati per somministrare una nozione la meno equivoca che fosse possibile dei reati di *polizia.* Partendo dal principio che qualunque ben' ordinata società avesse il diritto di adottare tutte quelle misure le quali tendessero a prevenire i reati per così dispensarsi dal dispiacevole dovere di punirli dopo già commessi (1), o a promuovere la pubblica prosperità, sembra che avessero alla fin convenuto che un siffatto diritto di *prevenzione* e di *vigilanza* l'autorizzasse ad imporre colle sue leggi il divieto di talune *azioni*, o di talune *ommissioni* che quantunque di per se stesse indifferenti, o tutto al più poco nocive all' ordine sociale, o ai diritti degl' individui in particolare, pure nelle loro prossime o remote conseguenze si riconoscono o capaci a turbare la pubblica o la privata sicurezza e tranquillità come occasioni di reati, o contrarie alla comune prosperità, o finalmente feraci di pubbliche calamità. Nondimeno, malgrado che si fossero tanto ben precisate le incumbenze della *polizia* per tutto ciò che unicamente va diretto ad un tale scopo, alcuni han voluto ampliarne i limiti, specialmente nella parte che concerne la *prevenzione dei reati*, facendo comprendere tra

(1) *Melius enim est occurrere in tempore, quam post exitum vindicare. Leg. 1. Cod. Quando liceat unicuique sine iudice, etc.*

i *reati di polizia* non solamente le trasgressioni alle prescrizioni date pel mentovato oggetto, ma benanche quelle violazioni di doveri l' osservanza dei quali viene abbastanza inculcata così dal bisogno di provvedere all'ordine sociale che ne viene attualmente alterato, che dalla necessità di guarentire gli altrui più sacri diritti; quelle violazioni cioè che lungi dall'emergere da azioni indifferenti, o molto poco nocive ai diritti della società e dei suoi membri, e lungi dall' essere semplici occasioni di reati, costituiscono per la intrinseca loro natura dei reati distinti e meritevoli di punizione, indipendentemente da quegli altri più gravi cui possono dar luogo. Così si è venuto al bisogno di portare una certa gradazione sì tra i *reati*, sì anche tra le *pene di polizia*, per applicarsi alcune tra queste e le più leggiere ai veri *falli di polizia*, e per ricorrersi ad altre e di specie quanto diversa altrettanto più severa onde reprimere i falli più gravi (2).

---

(2) Citiamo, a cagion d'esempio, CARMIGNANI, il di cui celebre trattato intorno alla *difesa preventiva* da noi enunziato nella nota (11) sotto il n. 195, è il meno imperfetto tra quanti ne conosciamo sulla materia in disame. Egli conviene che » *la polizia della legge non possa concepirsi se non nella indicazione di certe azioni dell' uomo o* positive o negative *le quali o in se stesse, o nelle lor conseguenze le più lontane appariscono contrarie o agli stabilimenti di pubblica prosperità, o a quelli di sicurezza pubblica.* Conviene che nei reati, cioè secondo la sua nomenclatura nelle *offese alla sicurezza*, vi ha distruzione di un diritto o inerente alla natura dell' uomo, o inerente a quella della società, e che ciò non si verifica nelle azioni sopra indicate, il di cui carattere politico nasce tutto da calcoli economici o prudenziali della legge. Conviene che » se la necessità politica derivante o dal voto inespugnabile del gius di natura, o dall' ordine » essenziale della politica aggregazione, da cui niuna umana società » può prescindere se non vuole la sua distruzione, obbliga a di

200. Simile inconveniente campeggiò pur troppo nei codici di Francia, che snaturando il carattere della *polizia* per confonderla affatto colla *giustizia repressiva*, ed attribuendo alla stessa *giustizia repres-*

» chiarare *offese della sicurezza* certe azioni dell' uomo; non è poi la » stessa necessità quella che fa dichiararne altre *delitti di polizia*, ma » bensì il bisogno di un più perfetto ordine di cose nella *città*, la » quale non proibendo *l' offesa della sicurezza* non avrebbe vita, ladd» dove non proibendo il *delitto di polizia* avrebbe vita, ma non giun» gerebbe alla perfezione cui può giungere. Che in somma la nozione » dell' *offesa* nasce dalla necessità di reprimerla, e quella del *delitto* » *di polizia* dalla utilità di crearlo. » Non ostante siffatta utilissima distinzione, il chiarissimo autore fa comprendere nella *difesa preventiva* anche la *polizia delle passioni* che agendo come impeto sull' animo umano divengon cause di *offese*, e quindi eleva alla classe dei *reati di polizia*, tra tanti altri, anche i *delitti di sangue commessi nel bollor della collera*, *le ingiurie*, *le risse ec. ec.* cioè le ferite, o le percosse siavi o non siavi stata la espansione di sangue, che in realtà, non solamente non sono azioni indifferenti, ma bensì son vere offese agli altrui diritti, ed *offese attuali*, indipendentemente dalle offese più gravi cui possono aprir la strada. Questa estensione data alle incumbenze della *polizia* in aperta contradizione col carattere attribuito alla *polizia*, doveva naturalmente portarlo alla necessità di dividere i reati di polizia in semplici *trasgressioni*, ed in *delitti* propriamente detti, pel motivo che *se si esamini il morale carattere dei trascorsi provvegnenti dall' impeto delle passioni si scorge ch' esso non è formato, come quello della trasgressione, da un mero comando della legge della città, ma bensì emerge dalla retta ragione, e dalla ben regolata natura dell' uomo, e parte in lui da un dovere ch' egli ha con se stesso, sebbene non si tratti della lesione del diritto di un' altro. Or l' abbandono*, egli soggiunge, *di questo dovere somministra la vera idea del* delitto, *e la legge così considerandolo non fa che porre un suggello sull' opera della ragione, e su quella della natura; e siccome questi trascorsi indicano una corruttela di costume, così la polizia diretta a reprimerli ha potuto prendere il nome di* correzionale *perchè il depravato costume fa nascere l' idea della sua correzione possibile.* Che perciò conchiude *che le pene delle trasgressioni contro la polizia della prosperità debbono esser sempre pecuniarie; che talvolta tali esser non possono le pene delle trasgressioni alla polizia della sicurezza pubblica; e che tali non debbono mai esser quelle della polizia correzio-*

siva il nome di *giustizia di polizia*, facevan comprendere tra i poteri di quest'ultima non tanto la punizione delle vere *trasgressioni di polizia*, quanto quella dei *delitti*, contenti di distinguere l'uno e l'altro ramo della *giustizia di polizia* cogli epiteti di *polizia correzionale*, e di *polizia semplice*. Con ciò diverse del pari esser dovevano le pene da applicarsi ai reati di competenza dell' una da quelle dovute ai reati di competenza dell' altra, pene che pur si distinguevano coi nomi di *correzionali* nel primo, e di *polizia* nel secondo caso (3).

---

nale, ma bensì consistere in rigori adattati ad ottener questo scopo, come nel carcere solitario perchè di ottima e giovevole disciplina al bisogno. (Teoria *delle leggi della sicurezza sociale, Part.* 3. *Cap.* 2, 3, e 5. in fine.) Or prescindendo dalla mentovata contradizione, e da quell' altra in cui il dotto autore sembra esser caduto allorchè attribuisce alla pena del *carcere solitario* come effetto possibile la *correzione del delinquente*, nel mentre che in parlando delle pene sostiene esser l' emenda affatto inconciliabile colla forza repressiva di esse; (ved. quanto dicemmo nel Cap. precedente, num. 126, e 127, e note) non sapremmo persuaderci giammai come simili trascorsi potessero offendere solamente i doveri dell' uomo verso di se stesso; come le *ingiurie o con sangue o senza sangue, e le risse* potessero emergere dal semplice abbandono di quei doveri, senza che contenessero la lesione di un diritto; e come ciò non ostante potessero poi richiamare una misura repressiva col mezzo di *pene correzionali* ben diverse da quelle assegnate per le *trasgressioni di polizia*. La nuova nomenclatura che il profondo autore ha voluto introdurre nella sua Teoria sarà forse la sola che riuscirà efficace a conciliare idee così tra loro ripugnanti!!!

(3) » Ogni atto, dicevano gli oratori del Governo di Francia nel » progetto del codice penale, che turba l' ordine pubblico è *attenta-* » *torio alla polizia* di un governo, poichè questa parola *polizia* nel » suo significato generale comprende tutto ciò che serve di fondamen- » to e di regola alla società. (*) Essa però è impiegata più partico-

(*) *Ciò deriva dal perchè in Francia qualunque ordine o regolamento d'ordine o di disciplina stabilito in qualsisia società, assemblea, o sorte chiamasi* police, *come la* police d' une armée, ec. ec.

201 Segregata tra noi del tutto la *polizia giudiziaria* dalla *polizia ordinaria o amministrativa*, e con ciò il potere *repressivo dei reati* dal potere *preventivo;* e ristrette con ammirabile precisione le attribuzioni della *polizia ordinaria* o *amministrativa* a tutto ciò che tende alla *prevenzione*, o *vigilanza;* (4) non è più difficile il comprendere con quanta ragione si sia introdotta una classe di pene denominate esclusivamente *pene di polizia.* O la legge *penale* prevede in generale quali *azioni*, e quali *ommissioni* si debbano vietare come che o occasioni di reati, o contrarie alla pubblica posterità, o apportatrici di calamità, e quindi punirsi quantunque in se stesse o indifferenti, o meritevoli di disprezzo pel tenuissimo danno che isolatamente considerate arrecano all' ordine

---

» larmente a designare dei falli meno gravi, ma più frequenti, che non » compromettono già la vita del cittadino, ma feriscono sensibilmente » la pace di cui debbe egli godere, che non rovesciano sempre la sua » fortuna, ma ne alterano il godimento. In quest' ultimo significato » deve prendersi la parola *polizia* quando si parla de' *Tribunali di* » *polizia* sia *semplice*, sia *correzionale.* « E più appresso: » *I falli* » *di polizia* attaccano in generale o le *persone* per via d' insulti, di » violenze, d' imprudenze, di negligenze in eseguire i regolamenti; » o le *proprietà* per via di guasti, di scrocchi, di rifiuto di un servizio » in tempi calamitosi; o la *tranquillità pubblica* colla mendicità, coi » tumulti, cogli attruppamenti. Se questi fatti non si trovano accom- » pagnati dalle circostanze che caratterizzano i misfatti, essi non sono » repressi che colla *prigionia*, o coll'*ammenda.* L' ammontare dell'am- » menda, o la durata della *prigionia* sono la regola della competenza » fra i tribunali di *polizia semplice*, e quelli di *polizia correzionale.* I » fatti più gravi suscettibili di una pena più forte sono della giurisdi- » zione della *polizia correzionale;* la *polizia semplice* applica le pene più » *leggiere.* » ec. ec.

(4) Ved. quanto a lungo dicemmo nella nota (11) della *Sez. II.* del *Cap.* precedente.

sociale; (5) o la *polizia* porta un consimile divieto nei *regolamenti* particolari ch' emette a seconda del bisogno, e delle variabili circostanze del tempo e del luogo, in linea di quella *prevenzione* o di quella *vigilanza* che le sono affidate (6). Or come la trasgres-

---

(5) Come sono tutte le contravvenzioni prevedute nel *Lib. III.* delle *Leggi penali.*

(6) I regolamenti di polizia, ai quali tutto ciò che quì diciamo ha rapporto, son quelli appunto che si è lasciato nella facoltà della polizia *amministrativa*, o *ordinaria* di emettere coll' art. 6. delle Istruzioni de' 22 Gennajo 1817, e coll' art. 467 delle leggi penali, onde conservare, come in questo art. si dice, la pubblica tranquillità, ed il buon' ordine. Similmente i cennati regolamenti sono ancora quelli che possono emettersi dall' *amministrazione civile* di ciascun comune ai termini dell' art. 277 della legge de' 12 Dicembre 1816. Questi ultimi regolamenti o riguardano la *polizia urbana*, ossia *municipale*, ed allora hanno per oggetto » la conservazione della tranquillità e dell'or- » dine pubblico; la legittimità ed esattezza dei pesi e delle misure; » la vigilanza sull' annona, e sui venditori di generi annonarj; la vi- » gilanza sulla conservazione e nettezza delle strade, delle piazze, » e de' pubblici stabilimenti, e la pubblica salute »; o risguardano la polizia di *campagna*, ossia *rurale*, ed allora » si propongono la » salubrità, la sicurezza, e la custodia delle campagne, degli ani- » mali, degli strumenti, e de' prodotti di esse; la ripartizione e l'uso » delle acque pubbliche, e degli acquidotti addetti al pubblico com- » modo » art. 278 della mentovata legge. — Le forme come debbono stabilirsi, sanzionarsi, e pubblicarsi i cennati regolamenti son determinate da quella stessa legge. La competenza poi, in quanto al giudizio per le contravvenzioni ai regolamenti di polizia *ordinaria* ed *amministrativa*, si appartiene sempre ai giudici di circondario, o ai di loro supplenti giusta le citate istruzioni de' 22 Gennaio 1817, art. 6.; e quella per le contravvenzioni ai regolamenti di polizia *urbana e rurale* appartiene in generale agli stessi magistrati; se non che è riserbato agli eletti d' infliggere delle multe per alcune determinate contravvenzioni di polizia urbana giusta gli art. 58, 83, ed 84 della citata legge de' 12 Dicembre 1816 nel solo caso di *flagranza* (*); ed ai

(*) *Gli articoli 50, e seguenti delle leggi di procedura penale spiegano cosa s' intende per* flagranza, *e quando alcuno si dice colto in* flagranza.

sione agli uni ed agli altri divieti prende il nome speciale di *contravvenzione di polizia*, cioè di violazione dei doveri imposti appunto per vedute più di *prevenzione* che di *repressione;* così le pene per simili contravvenzioni dovute prendono del pari il nome speciale di *pene di polizia*, del pari che in contravvenzioni di polizia vengono delle volte a degenerare alcuni altri reati di diversa specie, sempre che per le circostanze scusanti o attenuanti prevedute dalla legge si rendono punibili con pene le minime possibili, cioè colle *pene di polizia.* In quest'ultimo caso consimili reati pare che venissero a confondersi colle *contravvenzioni* propriamente dette: ma ciò lungi dall'alterare la spiegata natura di queste ultime, non è che conseguenza necessaria della massima consacrata dall'articolo 2.°, e non forma che una specie di eccezione non capace certamente a confondere il carattere delle vere *contravvenzioni di polizia* nel senso già dinotato, col carattere ben diverso delle altre criminose azioni, malgrado che si rendessero punibili con *pene di polizia.*

202. Sono pertanto pene di polizia

1.° *La detenzione;*

2.° *Il mandato in casa;* e

3.° *L'ammenda*, (art. 36.) salve quelle altre che son comuni ed alla *giustizia correzionale* ed alla

---

Sindaci, o pure agli stessi eletti in altre contravvenzioni dinotate particolarmente nelle leggi del *contenzioso amministrativo*, e della *procedura nel contenzioso amministrativo* de' 21 e 25 Marzo 1817. Si può su questo punto riscontrare l' importante Real Decreto de' 2. Gennajo 1822, potendo quì fermarsi la digressione che abbiam dovuto per un momento fare sopra ciò, che risguardando la competenza sarebbe stato veramente relativo alla procedura penale.

giustizia di polizia, delle quali parleremo nel Capitolo seguente.

203. La *detenzione* si espia nella stessa casa di correzione, e nella stessa forma come la pena della prigionia. Ne differisce solamente in quanto alla durata, mentre la detenzione non può esser minore di un giorno, nè maggiore di giorni ventinove, art. 37. Tutto ciò quindi che abbiamo fatt' osservare sulla esecuzione della pena della prigionia dal n.° 129. al n.° 131. si deve applicare alla detenzione. Aggiungiamo solamente 1.° che la trasgressione della detenzione, come anche quella della prigionia, comunque non sembri espressamente contemplata dalle leggi penali, va punita colle norme generali dettate per la fuga dei condannati o *semplice* se senza frattura, o *qualificata* se eseguita con frattura, dagli articoli 253, e seguenti delle leggi penali; e 2.° che ciascun giorno di pena debbe essere intero di ore ventiquattro. Articolo 40 delle leggi penali (7). (V. il Capitolo seguente).

---

(7) L' abolito codice penale quantunque non ritenesse la stessa pena, o per dir meglio non la riconoscesse sotto il nome di *detenzione*, pure annoverava tra le pene di polizia la *prigionia*, prescrivendo che non potesse esser minore di un giorno, nè maggiore di giorni cinque. Art. 465. Non deve poi recar meraviglia se tra noi questa *prigionia*, o *detenzione* si è estesa fino a giorni ventinove. Bisognava lasciare ai giudici una certa latitudine, onde valersene principalmente nel punire quelle contravvenzioni che per la loro gravezza confinano come dicemmo coi delitti, e meritano di essere efficacemente, ed alquanto severamente represse. Si avverta sempre che la pena ordinaria, o diremmo *naturale* per le contravvenzioni è veramente l' ammenda, come prescrive l' art. 464., e che perciò il giudice non deve abusare della facoltà di applicare la detenzione, e meno di applicarla in lunga durata, che con molta circospezione e riserba, come meglio faremo qui appresso rilevare.

204. Il *mandato in casa* consiste nel prescrivere al condannato di dimorare nella sua abitazione per uno spazio di tempo continuo che non può esser minore di tre giorni, nè maggiore di ventinove. (Art. 36). Questa nuova pena (8) si è introdotta nel novello Codice dalla sapienza del legislatore all'oggetto di dare al giudice delle contravvenzioni una maggiore estensione sui mezzi da adottare per reprimere quei falli, che come dicemmo non recano un vero danno alla società, nè dimostrano una depravazione di cuore nel delinquente, e pei quali costui merita per così dire più di essere ammonito, che di essere punito. Il *minimum*, a differenza della detenzione, si è dovuto fissare a tre giorni, mentre evidentemente un giorno di trattenimento nella propria casa niuno incomodo recherebbe al condannato.

La trasgressione di questa pena si punisce con altrettanto tempo di detenzione. (Cit. art. 38.) Per la spiega di questa parola *altrettanto* nulla dobbiamo ripetere, potendo a ciò applicarsi quanto osservammo sulla trasgressione della pena della *relegazione* nei numeri 93, e 94., su quella dell' *esilio* nel n.° 99, e su quella del *confino*, o *esilio correzionale*, ec.

205. « L' *ammenda di polizia* non è minore di » carlini cinque, nè maggiore di carlini ventinove: » per la città di Napoli, Palermo, e Messina, e loro

(8) Diciamo pena nuova sol perchè non era ammessa nelle leggi che han preceduto in questo Regno il codice novello. Tra i Romani in fatti si era pure stabilito colla legge 9. ff. de *interdict. et relegat.* « *Potest praeses quemdam damnare, ne domo sua procedat.* » Vedi anche le altre pene quasi simili a questa, che vengono dinotate nella legge 9. ff. de *poenis* come » *ne certis personis adsit; ne apud tribunal praesidis postulet*; o *apud legatum postulet*. etc. etc.

» borghi e sobborghi, il *minimum* è lo stesso, ma il *ma-* » *ximum* è di carlini cinquantanove. (Art. 39.). » Basta riscontrare l' art. 30. il quale parla dell' *ammenda correzionale*, per conoscere la differenza tra quella e l' ammenda di polizia. Quest' ultima, malgrado che fosse dalla legge dichiarata come pena essenziale delle vere contravvenzioni di polizia nel senso dinotato nel n.° 201. (9), salva bensì la facoltà ai giudici di cumularla secondo la gravezza delle circostanze colle altre pene di polizia sopra descritte, e malgrado che si applicasse perciò ordinariamente come pena *principale*, non presenta per la tenuità della somma prescritta per elemento di essa quegl' inconvenienti che son relativi a quell'altr' *ammenda* di cui altrove parlammo. Di fatti la natura intrinseca delle *vere contravvenzioni* è tale che esiga piuttosto una misura tendente a richiamare la comune attenzione sull' adempimento delle regole dettate dalla polizia per provvedere alla pubblica prosperità o per allontanare le cause dei reati, che una pena tendente a reprimere quest' ultimi. Essa d' altronde « è un mezzo molto » più preferibile all' imprigionamento, la impressione » del quale verrebbe troppo indebolita col prodiga- » lizzarsi per delle inezie; un mezzo in somma di- » retto a corroborare l' azione, già di per se stessa » reprimente, dell' assegnazione in giustizia, del pub- » blico dibattimento, e della dichiarazione di rei- » tà. » (10) Che perciò vogliamo opinare che i giudici riserbando una simile pena per le suddescritte con-

(9) Art. 464, *LL. penali.*

(10) V. Rossi, *Tratt. sul diritto penale, Lib. 3. Cap. 12. in fin.*

travvenzioni, si debbano valere delle altre *pene di polizia* per tutti gli altri reati, che lungi dall'essere contravvenzioni nella loro origine, tali addivengono perchè punibili colle pene di polizia per le circostanze scusanti o attenuanti (11). In questo caso se da una parte si seguirà il vero spirito della legge abbastanza espresso nella disposizione dell'art. 464, dall'altra parte risparmiandosi quanto più è possibile per queste ultime contravvenzioni la commutazione ordinata dall'art. 3.° del Real Decreto dei 28 Giugno 1827, (12) non si sarà nella circostanza di ricorrere alla sostituzione della pena della *detenzione* in luogo dell'*ammenda* pronunziata per le vere contravvenzioni, ma basterà invece discendere al *mandato in casa*, per così evitare quella sproporzione tra la pena originaria e quella sostituita di cui abbiam parlato nei numeri 176, e seguenti.

CAPITOLO V.

Delle pene comuni alla giustizia correzionale, *e di* polizia. (1)

206. Oltre delle pene che son proprie alla *giustizia correzionale*, ed alla *giustizia di polizia*, due

(11) Ved. num. 201.

(12) Questo Decreto è stato riportato sotto il n. 181.

(1) Questo *capitolo* nelle leggi penali viene intitolato *delle disposizioni comuni alla giustizia correzionale, ed alla giustizia di polizia.* Siccome però non vi si parla precisamente che delle due pene indicate da noi nel numero 206., e non evvi che l'articolo 40 il quale porta in realtà una disposizione sulla durata dei giorni di pena, così noi vi abbiamo messa la intitolazione di *pene comuni* stimando più

altre ne vengono in questo *Capitolo* designate, le quali son comuni all'una ed all' altra giustizia, cioè la *pubblica riprensione*, e la *cauzione o l'obbligo* (2).

207. La *pubblica riprensione* può definirsi *un rimprovero che fassi dal magistrato in pubblico al condannato per un delitto, o per una contravvenzione.* L'art. 41 prescrive che questa *pubblica riprensione* debba eseguirsi per l'organo del *Giudice del Circondario*, e che in caso di appello debba eseguirsi per l' organo del *Presidente della Gran Corte Criminale*, dopo passata la sentenza in giudicato. Questa pena, simile del tutto alla *correzione del Censore* presso i romani, (3) non si applica nelle materie *correzionali* e di *polizia* mai come *pena principale*, ma sempre si aggiunge ad altre pene, e si è lasciato nelle facoltà del giudice di pronunziarla, avuto riguardo alle circostanze che possono farla risultare necessaria ed utile. Tutto ciò si rileva evidentemente dalla semplice lettura dell' art. ove sta prescritto, » che si possa

---

regolare di riportare la disposizione dell' art. 40 nel *Capitolo VII.* intorno alla *esecuzione delle pene.*

(2) Queste pene sono nuove nella legislazione attuale, mentre non erano ammesse nel *codice penale* che l' ha preceduta.

(3) Cicerone nel suo trattato *de Republ.*, *Lib. 4.* così si esprime relativamente a questa pena » *Censoris iudicium nihil fere damnato* » *affert nisi ruborem. Itaque quod omnis ea indicatio versatur tan-* » *tummodo in nomine, animadversio ista* ignominia *dicta est.* Di questa pena si parla appunto nella Legge 3. §. 1. *in fin. ff. de offic. Praef. vigil.*, allorchè si dice che per gli autori d'incendj colposi può esser sufficiente ancora un aspro rimprovero (*severa interlocutio.*), e nella Leg. 19. Cod. *ex quib. caus. infam. irrogat.* » *Sed ita praesidis verbis gravatus, et admonitus, ut ad melioris vitae frugem se reformet.* » Ved. l'art. 142. della legge del 1808. sulla *polizia correzionale*, che pure stabiliva le forme per la esecuzione di consimil pena.

» aggiungere la *pubblica riprensione* alle pene cor-
» rezionali e di polizia, quando il caso lo consigli. »

208. Dovendo esser *pubblica*, sembra che non possa diversamente eseguirsi che nella pubblica udienza. Quivi solamente, ove il magistrato è circondato da tutta la dignità, ed ove può spiegare con tutta l'energia l'autorità confidatagli dalla legge, e con maggiore facilità i poteri che fanno per dir così divenire necessario il rispetto dovuto alla giustizia, può meglio la pena corrispondere allo scopo, di far cioè sentire al delinquente un pentimento ed un rimorso pel suo reato, e d'indurlo a correggersi nel tempo stesso in cui è costretto ad arrossirne.

209. L'appello contro la condanna a questa pena, anche se si trovi aggiunta ad altre pene o correzionali o di polizia che non sieno appellabili (4), può sempre prodursi dal condannato, e sospende la esecuzione della pena. Gli art. 419 e 420 delle *leggi della procedura nei giudizj penali* hanno ciò chiaramente prescritto, e da questo è derivata la disposizione della seconda parte dell'art. 41, colla quale si stabilisce che in caso di appello la riprensione si esegue per l'organo del *Presidente della Gran Corte*. Osserviamo su questa disposizione che dessa può rendere la esecuzione della pena più incomoda al tempo stesso pel condannato, e meno corrispondente al suo scopo. Più incomoda, perchè se forse può il condannato dispensarsi dal conferirsi nel Capo-luogo della provincia pel giudizio dell'appello col farsi rappre-

(4) Gli art. 380 e 419. delle *leggi di procedura penale* fan conoscere contra quali condanne in linea *correzionale*, o di *polizia* sia permesso di prodursi l'appello alla Gran Corte Criminale.

sentare da un patrocinatore (art 390, e 421 delle *leggi di procedura penale*) non può certamente dispensarsene per ricevere la *riprensione;* meno corrispondente allo scopo, perchè essendo la pena diretta a fare arrossire il condannato, a recargli una specie d'*ignominia* pel suo reato, non può produrre innanzi alla Gran Corte, e nella capitale della provincia quell' effetto che naturalmente produce sia nello stesso luogo ove il reato fu commesso o in luogo vicino, sia alla presenza de' concittadini coi quali dovrà conversare, o almeno di coloro che lo conoscono. Qual rossore in effetti può destare un rimprovero fatto dal magistrato in luogo ignoto, ed innanzi a persone lontane e sconosciute? E poi non troviamo in ciò alcun motivo che potesse far togliere al giudice il quale ha profferita la sentenza, nel caso che l'appello fosse stato rigettato, il diritto che la legge per massima generale gli accorda di mandare ad esecuzione le proprie sentenze. (5) Dobbiamo quindi augurarci che nel caso di revisione delle *leggi penali*, si modifichi la disposizione dell' art. in disame, prescrivendosi che se dopo l'appello la sentenza di condanna alla pubblica riprensione viene confermata, debba questa eseguirsi per l'organo del giudice che l'ha profferita, almeno pei Circondarj diversi da quello del Capo-luogo della provincia.

210. Abbiamo detto nel n.° 207 che la pena della *pubblica riprensione* non è che *accessoria* nelle ma-

---

(5) V. l'art. 379 delle *leggi di procedura penale*, l'art. 31 della *leg. de' 29 Maggio 1817*. e 34. della *Leg. de' 7 Giugno 1819*, ed i Reali Rescritti per la esecuzione delle pene del *confino*, e dell'*esilio* de'13 Ottobre 1819. riportati sotto i num. 145, e 148.

terie *correzionali e di polizia.* Sonovi però dei casi nei quali indipendentemente dalle leggi penali può questa pena pronunziarsi sia isolatamente, sia con altre pene, e si verificano appunto allorchè viene inflitta *per misura disciplinare.* In questi casi può delle volte aver luogo anche in privato; ma come dicemmo altrove, sempre che non viene inflitta in forza delle *leggi penali*, non è una vera pena al senso della legge, e non produce contro il condannato gli stessi effetti che ne derivano quando è pronunziata in linea *correzionale* o di *polizia* (6).

211. Il linguaggio del giudice nell'eseguire questa pena debbe essere quanto grave altrettanto dignitoso, e debbe essere naturalmente diretto meno a rimproverare che a correggere; debbe essere in somma come quello di un padre verso di un figlio discolo che cerca di emendare, e di ricondurre al dovere, manifestandogli i mali del suo traviamento. Che se poi il condannato non accolga la riprensione con rispetto, l'art. 42 prescrive che debba esser sottoposto alla *detenzione* di un giorno fino a ventinove, e che possa inoltre esser condannato anche all'*ammenda correzionale* o di *polizia*, secondo che la riprensione pubblica si trovasse inflitta in linea *correzionale*, o di *polizia.* Questa latitudine nelle facoltà del giudice era necessaria perchè possono essere ben diverse le circostanze che rendono la mancanza di rispetto più o meno severamente punibile.

---

(6) Si debbono riscontrare la nota (11) al n. 5, gli art. 173, 561 e seguenti delle *leggi di procedura penale*, e tutto il *Titolo XV.* del *Regolamento della disciplina per le autorità giudiziarie nei dominj al di quà del faro* de' 15 Novembre 1828.

212. La legge non ha definito eosa debba intendersi precisamente sotto l'espressioni « *non accolga* » *con rispetto* » e quindi fa d'uopo mettere in confronto la disposizione di questo artieolo con quelle di altri articoli di legge i quali trattano del rispetto dovuto alla giustizia, ed al magistrato nel tempo in eui l'amministra. L'art. 112 delle *leggi di procedura civile* preserive « ehe le parti, ed i di loro proeu» ratori si debbono spiegare con moderazione avanti » al giudice, osservando esattamente il rispetto dovu» to alla giustizia. Ove se ne allontanassero vi saranno » riehiamati da un' avvertimento del giudice, e po» trà esser loro ingiunto di useire dall' udienza. » È questa la prima misura da adottarsi contra coloro che semplicemente manchino di spiegarsi con moderazione innanzi al magistrato. Se poi dopo l'avvertimento cadessero nuovamente nella stessa mancanza, il medesimo art. preserive « che saranno condannati all'*ammenda di polizia* ». Seeonda misura alquanto più rigorosa per la *recidiva*, e notate che finora non si tratta ehe di eoloro i quali manehino di spiegarsi eolla dovuta moderazione. Per incorrersi in questo fallo non oceorre che si maneasse di rispetto direttamente verso il giudice, mentre l'art. 113. che quì appresso trascriveremo, provvede per questo mancamento; ma basta che semplicemente si prorompesse in delle espressioni alterate o poco misurate, o poeo decenti verso la eontroparte od altri qualsiensi, ed anche ehe si alzasse la voce più di quel che abbisogni, e più di quel che la moderazione esiga.

213. Se poi si eada in maneamento più grave verso il giudice, il eitato art. 113, e 'l seguente art. 114

prescrivono » che egli ne stenderà processo verbale, » e potrà condannare il contravventore ad una *de-* » *tenzione* fino a giorni tre, salve le pene maggiori, » qualora i mancamenti entrassero nella sfera dei reati » divisati nel *Cap. 2. Tit. 4. Lib. 2.* delle *Leggi* » *penali.* » Per farsi luogo dunque all'applicazione della pena segnata in quell' art. 113, non occorre che preceda l' avvertimento, e che si verifichi la recidiva, come nel caso preveduto dall' art. 112, e molto meno occorre che il mancamento provvenga da espressioni o atti che costituiscano una *ingiuria*, o una *minaccia* contro il magistrato, giusta l'articolo 174 delle *Leggi penali.* Basta quindi che vi sia una irriverenza, o un' insulto, anche se non costituisca reato punibile dalle Leggi penali, per essere represso colla misura dettata in detto art. 113. (7) Anche gli art. 184 e 186 delle stesse *Leggi di procedura civile* convalidano ciò che veniamo dall' osservare pei casi nei quali si verifichino le mancanze di rispetto alla giustizia, sul senso dei dinotati art. 112, e 113. (8).

---

(7) L' art. 11 dell' abolito codice di procedura civile, al quale corrisponde il precitato art. 113 delle leggi di procedura, adoperava appunto le cennate espressioni d' *irriverenza*, o d' *insulto*. ec.

(8) Giova quì trascrivere i detti articoli. » Se alcuno degli astan- » ti, chiunque siasi, interrompa il silenzio; da segni di approva- » zione o disapprovazione alla difesa delle parti, o ai discorsi dei » giudici o del pubblico ministero, o alle interpellazioni, agli avver- » timenti ed ordini del presidente, del giudice commessario, de' regj » procuratori, o alle sentenze ed ordinanze; cagiona o suscita tu- » multo di qualunque sorta; e se dopo l' avvertimento degli uscieri » non rientra tosto nel buon' ordine, sarà ingiunto ad esso di riti- » rarsi; e resistendo sarà arrestato e condotto immediatamente nella » casa di arresto per lo spazio di ore ventiquattro ..... art. 184. » Se il mancamento di rispetto fosse più grave verso i giudici o gli

Dal confronto quindi di tali disposizioni con quella dell' art. 42 delle *Leggi penali* in disame, si rileva ad evidenza che per farsi luogo all' applicazione della pena della *detenzione* di cui in quest' ultimo articolo si parla, non sia necessaria nè una mancanza semplice giusta l' art. 112, nè una mancanza più grave verso il giudice, od una irriverenza giusta l'art. 113; ma che basti dimostrarsi semplicemente una disapprovazione, un gesto, od un motteggio qualsiesi che dinoti o che il condannato non accolga con rassegnazione la riprensione, o che la disprezzi, o che la prenda con indifferenza ed a scherno. La di lui condizione essendo quella di un condannato, e condannato in *linea penale*, è peggiore al certo di quella di ogni altro che incorra nelle mancanze dinotate nelle *Leggi di procedura civile*; e nel caso in parola maggiori ragioni concorrono perchè maggior rispetto mostrasse colui il quale debbe espiare una pena, che colui il quale deve adempire ad un dovere.

214. Ma qual sarà la procedura per l'applicazione della pena prescritta dal ripetuto art. 42? Non certamente quella, a nostro parere, indicata negli art. 544, e seguenti delle *Leggi di procedura penale*, imperocchè quelli risguardano precisamente le mancanze di rispetto commesse da tutt' altra persona fuorchè dal condannato alla *pubblica riprensione*; mancanze che tutto al più sarebbero soggette ad una detenzione non eccedente i nove giorni, laddove nel caso del detto articolo tal pena può estendersi fino

» uffiziali di giustizia nell' esercizio delle loro funzioni ..... saranno
» arrestati ec.... e condannati alla detenzione di polizia ec. salve le
» pene maggiori, ec. Art. 186. ec.

*

a giorni ventinove, e può aggiungervisi anche l'*ammenda*. Similmente le disposizioni de' cennati art. non sarebbero applicabili, perchè l' art. 548 limita le facoltà del giudice alla formazione del processo verbale, e non lo autorizza nè anche ad applicare sul momento la detenzione fino a nove giorni di cui è parola nell' art. 346. Siccome però altre norme non sono prescritte, e siccome d' altronde è dell' interesse della legge e della giustizia che la minaccia dell' art. 42 non si renda elusoria, così fa d'uopo dedurne che nel caso del cennato articolo il magistrato abbia la facoltà di precisare nel verbale, che deve compilare onde comprovare la esecuzione della pena della *pubblica riprensione*, la qualità della mancanza del rispetto in cui il condannato è incorso, di chiamare sull' istante (9) l' incaricato delle funzioni di *Pubblico Ministero*, e di applicare per tale mancanza la pena in disame, tutto notando nel processo verbale, ed attenendosi per quanto più fosse possibile alle forme dettate, per la sentenza che emette, dalla *procedura penale*. Può servire in certo modo di guida ciò che sta prescritto negli articoli 346, e seguenti delle stesse *Leggi di procedura penale*. È vero che questi son riflessivi veramente al giudizio per un delitto che si commettesse nel locale del giudicato del circondario e pendente la durata della udienza; ma a prescindere che questa mancanza di rispetto, potendo esser punita anche coll' *ammenda*

---

(9) Sarebbe regolare, anzi necessario che l' incaricato suddetto si chiamasse prima per trovarsi presente alla esecuzione della pubblica riprensione; o che questa per regola non si eseguisse che nelle udienze correzionali.

correzionale se la pubblica riprensione si era inflitta per delitto, può considerarsi in ragion della pena un delitto; non vi è ragione onde non credere applicabili le dette norme anche quando si commettano nella stessa udienza delle contravvenzioni, cioè nel caso in cui la mancanza fosse semplicemente punibile colla detenzione o coll' ammenda di polizia; e quindi si potrebbe ritenere che la voce *delitto* fosse dall' art. 346. adoperata come generica pei *delitti*, e per le *contravvenzioni*, allo stesso modo come si adopera nell' art. 44 delle *Leggi penali*, badandosi solo nel caso di misfatto commesso nel luogo, e nel tempo in detto art. 346 designati, a limitare le procedure a tutto ciò che compete agli obblighi dell' uffiziale di polizia giudiziaria, con rimettersi quindi le carte, e l' imputato al giudice competente. In effetti le leggi della procedura penale non prescrivono delle altre o diverse forme di rito nel caso in cui si commettano delle contravvenzioni nel luogo, e nel tempo delle pubbliche udienze, e sarebbe assurdo lo imaginare che per quelle dovesse serbarsi il rito ordinario. Ugualmente assurdo sarebbe il permettersi al giudice di punire sul momento le semplici mancanze nell'atto che regge udienza civile, giusta gli articoli 112, e 113 delle leggi di procedura civile, e non permetterglisi lo stesso allorchè, reggendo udienza correzionale e di polizia, esercita direttamente il potere punitivo.

215. Ma altra quistione spontaneamente sorge se la condanna alla detenzione di cui si parla nel menzionato art. sia appellabile, e se l' appello ne sospenda la esecuzione. Che sia appellabile, ci sembra indubitato sulla base del prescritto cotanto generale dell'ar-

ticolo 419. delle *leggi di procedura penale*. Non potrebbe valere per la opinione contraria quanto notammo sulla pena della *detenzione*, in cui si commuta l' *ammenda* data come *pena principale* per la impossibilità del condannato a pagarla (n.° 185); perchè nel caso presente non è la *detenzione* una pena inflitta pel primo delitto o contravvenzione su' quali si era prima portato giudizio diffinitivo; ma per la mancanza di rispetto, cioè ad un di presso, per un nuovo reato. Avendo inoltre citato per analogia il disposto negli articoli 346, e 347 delle *leggi di procedura penale*, non si ha ragione come vietare lo esperimento dell' appello, che pel succennato l' art. 347 espressamente si permette. Più difficile però sembra il rispondere adequatamente alla seconda parte della quistione, se cioè l' appello sospenda la esecuzione. Quì è forza adottare la risposta negativa, e conchiudere che l' appello sia meramente *devolutivo* e non *sospensivo*, ad esempio di quanto si trova in termini espressi disposto nell' art. 113 delle *leggi di procedura civile*. La ragione della legge è la stessa; il fine anche è lo stesso. Il rispetto per la giustizia esige delle misure momentanee di repressione, che sarebbero affatto inefficaci se non venissero sull' istante eseguite. « Quì si tratta di vendicare più la giustizia oltraggiata, che la persona del magistrato. La sentenza » debbe esser pronta. Il menomo indugio farebbe perdere il frutto che la legge si attende; bisogna che » il pubblico apprenda che la offesa verso la giustizia è punita tosto che è commessa » (10). D' al-

(10) Sono queste l' espressioni del rapporto al *Corpo legislativo di*

tronde lo ripetiamo che sarebbe la legge mal coerente a se stessa se accordasse maggiori diritti ad un condannato che ad un'altro individuo qualunque, maggiori diritti a chi deve mostrare rispetto nello accogliere una pena sotto la minaccia di una pena maggiore, che a colui il quale deve serbarlo per semplice dovere. Non dobbiamo dissimulare che potrebbe in questo caso dirsi di poter divenire l'appello illusorio, mentre prima che quello si discuta, la pena trovasi forse eseguita: ma si risponde che una condanna ingiusta può forse dar luogo al risarcimento dei danni ed interessi a pro del condannato, divenire utile per questo riguardo, e perciò non essere del tutto illusoria (11). Inoltre non perchè un magistrato può abusare di un potere, deve questo togliersi a lui. Se fosse così qualunque legge che desse un potere dovrebbe cassarsi, mentre nella esecuzione può divenire ingiusta per l'abuso che il magistrato può fare delle facoltà accordategli.

216. Fa d'uopo prevedere per ultimo un caso che può ben presentarsi nella esecuzione della *pubblica riprensione*. Per procedervisi è naturale che si attenda l'epoca in cui la sentenza che l'abbia pronunziata si trovi di aver fatto passaggio in cosa giudicata, di esser cioè divenuta esecutiva; e che allora il giudice debba rilasciare un'ordine per la chiamata del condannato alla pubblica udienza. Or se il condan-

---

Francia nel presentarsi al medesimo il progetto del *Codice di procedura civile*.

(11) Così risponde Carré sulla stessa opposizione, nell'opera » *Le leggi di procedura civile*, nota all'art. 119 del Codice di rito di Francia, n. 10.

nato non si presenta cosa deve farsi dal giudice? La legge tace su questo caso; ed a noi pare che possa valersi sicuramente del mezzo di farvelo tradurre colla forza, rilasciando un *mandato di accompagnamento*. In opposto sarebbe affatto inutile pronunziare la pena, quando fosse in facoltà del condannato di sottrarsene non comparendo.

217. Ad ogni modo sarebbe da desiderarsi che il legislatore provvedesse con precisa disposizione su tutto e quanto abbiamo sopra osservato, onde aversi una norma certa per la esecuzione della pena, di cui abbiamo parlato.

218. Veniamo adesso all' altra pena comune alla giustizia *correzionale*, ed alla *giustizia di polizia*. L' art. 43. stabilisce che « la *giustizia correzionale* » e di *polizia* può esigere anche *cauzioni* ed *ob-* » *blighi* dalle parti per provvedere al buon' ordine » pubblico, ed alla di loro scambievole sicurezza. » Queste *cauzioni*, e questi *obblighi* simili ad un di presso alla cauzione *de non offendendo* conosciuta nell' antico foro, non sono che accessorj ad altre pene inflitte per delitti o contravvenzioni, ed è riserbato ai giudici di prescriverne l' applicazione qualora le circostanze del reato, e più la disposizione del delinquente, facessero crederli utili, ed opportuni (12).

---

(12) Fa meraviglia che nel Codice penale inglese si vegga (come nota Blackston nel *comentario sulle leggi di polizia e criminali d'Inghilterra*, Cap 1.) tuttavia sussistere la disposizione per la quale ciascun particolare può essere obbligato a prestar cauzione di *non offendere*, sul semplice giuramento che si presta da un' altro cittadino intorno al pericolo al quale si credesse esposto in conseguenza di alcune parole, o minacce qualsiensi. Questa disposizione è evidentemente ferace di danni incalcolabili, perchè tende ad armare, senza co-

Sono una specie di *malleveria*, (di cui abbiamo sopra parlato), ma ne differiscono essenzialmente non solo in riguardo alla somma alla quale possono ammontare, ma ben'anche riguardo ai casi nei quali detta somma si perde dal condannato. Possono in effetti darsi sia dal condannato, sia da un mallevadore, ed in questo caso prendono il nome di *pleggerie*. La somma deve conformarsi a quella fissata per l'*ammenda correzionale* se si aggiungono ad una pena per delitto, o per l'*ammenda di polizia* se si aggiungono ad una pena per contravvenzione; e si perde dal condannato, o dal mallevadore (salvo sempre a costui il diritto di ripeterla dal condannato) non in qualunque caso di altra condanna per delitto, o per contravvenzione, come nella malleveria la somma si perde per qualunque condanna per misfatto, o delitto; ma nel solo caso di novello reato commesso in danno o in persona della stessa parte. Tanto ci sembra dedursi dal senso delle parole adoperate nell'articolo « per provvedere alla scambievole sicurezza delle parti. »

219. Che se poi il condannato non possa dar *cauzione* o *pleggeria*, o se anche la *cauzione*, o la *pleggeria* si credano insufficienti, si è lasciato alla facoltà del giudice di aggiungere all'obbligo del condannato « *non offendendi* » la pena del primo gra-

---

gnizione di causa, un cittadino contro di un'altro, a spargere invece di calmare le diffidenze e le inquietezze, e presta delle occasioni come favorire nella impunità un terzo, il quale covando forse dell'odio occulto contro chi ottenne la cauzione, si può spingere alla vendetta nella speranza che il rigore della legge, ed il sospetto dell'offeso e del magistrato avessero a cadere sù quell'altro che sarà stato costretto a dar cauzione, e sarà stato non pertanto affatto innocente.

do dell'*esilio*, o del *confino*, o quella del *mandato in casa*, secondo la differenza delle giurisdizioni, da essergli inflitta in caso di novella offesa, e sempre prescindendo dall'altra pena che questa offesa potrà meritare per sua natura (cit. art. 43.).

220. Troviamo regolare di ripetere quì lo stesso avvertimento dato nel n.° 167, al quale rimettiamo il lettore; e solo aggiungiamo che siccome la durata del tempo non trovasi definita allo stesso modo come sta determinata per la malleveria; così ci sembra consentaneo ai principj che questa durata non possa estendersi al di là del tempo più lungo fissato per qualunque pena correzionale, cioè del quinquennio.

221. Lo stesso art. 43 finalmente prescrive il modo onde assicurare l'osservanza delle interdizioni a tempo. Noi ne abbiamo trattato nel n.° 166, e per ciò non dobbiamo che riportarci a quanto colà dicemmo.

CAPITOLO VI.

Disposizioni comuni ai tre ordini della giustizia penale.

222. Esposto nei capitoli precedenti tutto e quanto concerne 1.° *le pene criminali;* 2.° *le pene correzionali;* 3.° *le pene comuni alla giustizia criminale*, ed *alla correzionale*, 4.° *le pene di polizia;* e 5.° *le pene comuni alla giustizia correzionale* ed alla *giustizia di polizia:* comprende quest'altro capitolo le disposizioni generali, che son comuni a tutti e tre gli ordini della *giustizia penale.* Tali di-

sposizioni generali risguardano 1.° la *confiscazione speciale*; 2.° la condanna alle *spese del giudizio*; 3.° la condanna alle *restituzioni*, ed alle *indennizzazioni* verso le parti offese, o danneggiate col reato: 4.° la *coazione personale*; e 5.° la *solidalità* contro i condannati. Ne tratteremo perciò in cinque *Sezioni* distinte, nelle quali per maggior' ordine e chiarezza crediamo dover dividere il presente Capitolo.

SEZIONE PRIMA.

Della confiscazione speciale.

223. Nel n.° 12. abbiam parlato della *pubblicazione dei beni*, ossia della *confiscazione generale* di tutt' i beni del condannato. Questa trovasi tra noi abolita, e l'abolizione n'è stata solennemente pronunziata dalla Sapienza Sovrana per quei motivi di giustizia e di equità che nelle note a quel numero a lungo abbiamo accennati. La confiscazione *particolare o speciale* però è di un genere quasi tutto diverso, ed ogni giustizia esigeva che non solamente fosse conservata, ma ne fosse ben' anche estesa per quanto più era possibile l'applicazione (1). Questa

(1) Questa confiscazione particolare era ammessa dalla legislazione Romana come dalle leggi *9. ff. de iure fisci*, *1. Cod. de falsa moneta*, e dalla *Novella 85*. Il codice penale che ha precedute le leggi vigenti stabiliva nell' art. 11 che la *confiscazione* suddetta fosse una pena comune alle materie *criminali*, ed alle *correzionali*, ma l'applicazione in alcuni casi particolari ne veniva determinata espressamente dalla legge, come pei reati preveduti negli 176, 180, 286, 287, 314, 364, 410, 413, 427, 428, ed altri che abbiam forse potuto omettere. Tra noi si è diversamente prescritto in quanto ai casi in cui la pena si debbe applicare, come qui appresso vedremo.

confisca in effetti è » l'appropriazione che fa il Go- » verno o lo Stato sia *del corpo del delitto*, sia » degl'istrumenti che han servito, o che erano de- » stinati a commetterlo, quando la proprietà ne ap- » partenga al condannato » art. 44., ed ognun vede esser consentaneo alla giustizia che quando alcuno ardisce di adoperar le sue cose ad un' uso cotanto pernicioso, in pena ne venga affatto spogliato, perchè la società possa meglio usarne.

224. Fermiamoci pertanto ad analizzare la definizione quì data, per quindi parlare dell'applicazione della pena. La espressione *corpo del delitto* per l'antica legislazione non era in sostanza che l'*ingenere del reato*, val quanto dire ciò che costituiva la pruova di esso, o che dimostrava di essersi realmente commesso il reato. (2) Sotto questo senso è evidente che il cadavere per es. dell'uomo ucciso, o qualunque altra traccia rimasta dal reato, costituiva il *corpo del delitto*, che era espediente di bene assodare nel primo stadio di qualunque procedura criminale, perchè altrimenti, al dir di De Rosa, « *stultum foret noxa non reperta noxiam quaerere* » sulla base di quanto aveva detto Ulpiano nella *Leg. 1. ff. ad Senatusconsultum Silanianum.* (3) Attualmente tutto ciò che ha riguardo alla pruova della esistenza del reato,

(2) » *Tria porro* (scrive Renazzi) *sunt obiecta circa quae generalis inquisitio ordinarie versatur; primum scilicet an delictum re- » vera commissum.....Quod pertinet ad primum caput, veritas seu » existentia criminis* corpus delicti *in foro vocatur* » etc. (*Elem. Jur. crim. l. 3. cap. 4. §. 7.*)

(3) In questa legge sta espresso » *Nisi constet aliquem esse occisum, » non haberi de familia quaestionem. Liquere igitur debere scelere in- » teremptum, ut senatusconsulto locus sit.* etc.

o che tende a stabilire se realmente il reato fosse avvenuto, dicesi propriamente *ingenere* (Art. 54 e seguenti delle *leggi di procedura penale*); e la voce *corpo del delitto* si è ritenuta per dinotare il *soggetto materiale del reato*, e sopra questo soggetto appunto cade la *confiscazione particolare*; come sarebbero le monete false, le droghe velenose, le opere che fossero stampate o pubblicate contro il divieto della legge, o in contravvenzione ai regolamenti sulla stampa; i rami, e gli esemplari delle impressioni, e delle imagini contrarie ai buoni costumi, ec.

225. Cade similmente la confiscazione sugl' istrumenti che han servito, o che eran destinati a commettere il reato, comunque non vi si fossero ancora adoperati. Sarebbero della classe di quelli che han servito a commettere il reato, per es. i conj per formare la falsa moneta, i bolli falsi, il danaro dato al testimone per subornarlo, o al magistrato per corromperlo ec.; e sarebbero similmente della classe di quelli che erano destinati a commetterlo, sebbene non adoperati, i mezzi per es. di trasporto delle cose furtive sorpresi in un' imputato nel momento in cui era per consumare il furto pel *tentativo* del quale va punito ec. e tutti quegli altri strumenti, che si potesse dimostrare esser destinati unicamente per un reato.

226. Cade finalmente la confisca anche sulle cose prodotte dal reato, cioè sugli accessorj del *corpo del delitto*, come sarebbero per es. le cose che il colpevole di falsa moneta avesse acquistate da persone ignote col frutto del suo reato, cioè colle false monete, ec. L' art. 11. dell' abolito codice penale aggiungeva in verità la spiega che la confisca cader dovesse anche

« sulle cose prodotte dal delitto »; ma sebbene questa spiega non si trovasse ripetuta nelle attuali leggi penali, pure va sotto-intesa, perchè l'accessorio segue sempre il principale, e perchè non potrebbe presumersi di andar confiscata la cosa senza gli accessorj di essa.

227. Questa confisca essendo una pena, non deve certamente colpire che la persona del delinquente, e perciò la legge ha spiegato che allora il *corpo del delitto* o gli strumenti per commetterlo vadano confiscati, quando la proprietà ne appartenga al condannato; in opposto la cosa cambia di aspetto, mentre invece di confiscarsi debbono essere restituiti al proprietario. Sarebbe in effetti ingiusto che quando alcuno avesse per es. sofferto un furto, e si fosse impegnato per farne scoprire o perseguitare l'autore, giungendo ancora a far cadere in potere della giustizia le cose involategli, dovesse poi perderle per sempre. Noi anzi vedremo che, anche quando ne sia ignoto il proprietario, o in nulla abbia contribuito per lo scoprimento degli autori del reato, o per l'andamento del giudizio, gli oggetti in parola, o il prezzo che si fosse ritratto dalla vendita di essi, rimangono depositati per un determinato tempo, onde comparendo nell'intervallo venissero al medesimo restituiti (4).

228. È agevole poi comprendere che la voce *corpo del delitto* è adoperata nel termine il più generale, come se avesse voluto dirsi *corpo del reato*. La condanna in fatti alla *confiscazione* non è applicabile

---

(4) V. gli art. 567. e seguenti delle *LL. di proc. pen.* e la *Sez.* seguente.

solamente pei delitti, ma anche pei misfatti, mentre sta disposto nell' art. 44 « che la confisca accompa-» gna di regola ogni condanna per misfatto, o delitto.» Nella nota al n.° 223 abbiamo fatto avvertire che non così era prescritto nel codice penale abolito, e da ciò sorgeva il bisogno di comminare come accessoria la pena della confisca in tanti casi particolari. Ora invece, stabilita per regola generale per tutti i misfatti e delitti, se n'è limitata l' applicazione per alcune determinate contravvenzioni, disponendosi « che non possa pronunziarsi per le contravvenzioni, che nei casi indicati dalla legge » (5)

229. Finalmente l'art. 45 ha stabilito » che il pro-» dotto della vendita degli oggetti confiscati debbe » essere versato nella *cassa delle ammende* (6). » Noi nella Sezione III. parleremo dell'uso il più saggio ed equo, al quale la clemenza del SOVRANO ha destinate le somme che vanno addette alla cennata *cassa delle ammende*, giusta l' art. 35.

---

(5) L' art. 465 ha dinotati questi casi, ordinando l' applicazione della confisca, per *le armi indicate* nel num. 9. dell' art. 461. 2, pei *commestibili e le bevande* enunciate al num. 15 del medesimo articolo purchè appartengano al venditore, o a colui che gli spacci. 3, per le *tavole* e gli *strumenti cogli apparecchi de' giuochi* a' termini del num. 29. del citato art. 4, pei *pesi* e *le misure* indicati al num. 31. dello stesso art. 5, per gli *strumenti*, gli *utensili*, e le *divise che servono al mestiere d' indovino*, o *pronosticante*, secondo il num. 32.-6, per le *scale*, i *pali di ferro*, le *arme*, o gli *strumenti* dinotati nel num. 37, e 7, per le *arme* indicate nel num. 2. dell' art. 462.

(6) L' art. 98 della *Legge forestale* de' 21 Agosto 1826 ha portata una eccezione a questo art. prescrivendo che gli strumenti sequestrati ai colpevoli di reati forestali, e caduti sotto confisca debbono esser venduti all' incanto, e che una metà del prezzo debbe esser data immediatamente ai capienti, e l'altra, del pari che la somma delle ammende pervenienti da condanne e da transazioni, debbono esser versate nella

SEZIONE II.

Delle spese.

230. Il reato dà luogo al giudizio: il giudizio non può nè introdursi, nè proseguirsi senza che vi si eroghino delle spese. Quando dunque il giudizio si compie colla condanna del delinquente è giusto che siccome egli col suo reato vi diè causa, così ne sopporti le conseguenze. Su queste vedute è fondata la saggia disposizione dettata pei *giudizj criminali* dall' art. 269; pei *giudizj correzionali* dall' art. 378; e *pei giudizj di polizia* dall' art. 413 *delle Leggi della procedura nei giudizj penali* » che cioè in » qualunque de' cennati giudizj pronunciandosi la » condanna contro dell' accusato, dovesse pronun» ziarsi al tempo stesso anche la condanna alle spe» se. » (1) Tutte queste spese vengono denominate

---

Real Tesoreria generale fra i prodotti della Direzione generale. Altre eccezioni si trovano pure nelle leggi e Regolamenti sui contrabbandi ec.

(1) L'art. 11. del Real Decreto de' 13 Gennajo 1817 prescriveva pure che » *ogni qualvolta i tribunali pronunziano una condanna qualunque in giudizio criminale o correzionale, debbono pronunziare al tempo stesso il rimborso delle spese cagionate dal processo.* » Sonovi non pertanto dei casi, nei quali anche senza esservi condanna contro l'accusato ad una pena qualunque, può costui esser condannato alle spese. Questi casi si riducono a due. Il primo si verifica allorchè il giudizio finisce dichiarandosi arrestato il procedimento penale per la *rinunzia alla istanza della parte offesa* o *danneggiata*, accettata dall' imputato. La legge de' 12 Febbrajo 1817 portando delle interessanti modificazioni a quanto prescrivevano le leggi precedenti, venne a distinguere tra noi quali reati fossero soggetti all'*azione pubblica*, e quali altri soggetti alla sola *azione privata*, cioè pei quali non potesse procedersi senza l'*istanza* della parte offesa o danneggiata. Que-

spese di giustizia, e tra le medesime van compre- se 1.° *le indennità, di viaggio e di soggiorno do-*

---

sta distinzione si è ritenuta dalle *Leggi della procedura penale.* Noi non dobbiamo troppo fermarci su questo punto, che riguarda veramente la procedura. Notiamo solo ciò che è indispensabile a sapersi per la intelligenza di quanto saremo per dire nel corso dell'opera in ordine a'reati che si chiamano *pubblici*, ed a quelli che si appellano *privati* a misura che dan luogo all'*azione pubblica*, o alla semplice *azione privata.* Dopo questa digressione torneremo subito sulle riflessioni per le quali eravamo incamminati. In generale l'*azione penale* nascente da reato è essenzialmente *pubblica*, ed appartiene esclusivamente agli uffiziali che sono incaricati del *Pubblico Ministero* presso i magistrati istituiti per l'amministrazione della giustizia penale; e debbe essere esercitata di uffizio in tutti i casi, nei quali la istanza privata non è necessaria per promuoverla. (Art. 2 delle citate *leggi di procedura penale.*) Sempre che quindi per le stesse leggi non si portasse eccezione espressa a questa regola tanto generale, in quanto che comprende tutt'i reati, cioè *delitti*, *misfatti*, e *contravvenzioni* (art. 1, e 2 *leggi penali*,) sarebbero essi soggetti all'*azione pubblica.* Ma l'eccezioni portatevi son forse più estese della regola generale, mentre l'art. 38. delle citate *leggi di procedura* stabilisce che *in tutt'i delitti, ed in tutte le contravvenzioni l'azione penale non possa esercitarsi senza istanza della parte privata, salvo* (per l'art. 39) 1, *se si commettano nei sacri tempj, e negli uditorj di giustizia in atto che si amministra giustizia, o nei teatri nel tempo de' pubblici spettacoli*; 2, *se si commettano da un'uffiziale pubblico, o ministeriale, o esecutore di atti di giustizia, o da ogni altro impiegato nell'esercizio delle proprie funzioni*; o *contro alcuno di costoro nell'atto dello stesso esercizio*; 3, *se violino le leggi*, o *regolamenti forestali, di caccia, o di pesca*, o *le leggi, ed i regolamenti di polizia per la prevenzione dei reati, dei pericoli, e delle calamità pubbliche*; 4, *se vi sia stato omicidio, qualunque possa essere la conseguenza del giudizio*; 5, *se vi siano state ferite* o *percosse commesse con arme proprie*; 6, *se vi siano stati furti benchè modici commessi nelle pubbliche piazze, nei mercati, nelle fiere, e nei bagni*; 7, *se l'imputato sia stato altra volta condannato per misfatto* o *delitto*; o *due volte abbia goduto gli effetti della rinunzia alla istanza privata per misfatto, o per delitto*; 8, *e se il reato non offenda alcuno individuo in particolare, ma l'ordine pubblico in generale, come sarebbe l'asportazione di armi vietate, l'evasione dalle prigioni, la vagabondità, l'improba men-*

vute ai testimonj ed ai periti di arti meccaniche; 2.° di viaggio e di soldi de' medici e chirurgi fiscali; 3.° la indennità annuale dovuta ai membri delle camere notariali per le loro perizie; 4.° di viaggio e di vacazioni dei periti di arti liberali; 5.° di viaggio e di soggiorno degli uscieri; 6.° di viaggio e di salarj de' Cancellieri; 7.° di viaggio e di vacazioni dei giudici; 8.° le spese

---

dicità, l' usurpazione di titoli e funzioni pubbliche, e casi simili. In tutti questi casi l' *azione penale* si esercita senza bisogno d' *istanza della parte privata.* Inoltre l' art. 40 delle medesime leggi porta altra eccezione pei misfatti, vietando l'adito all'*azione penale* senza istanza nei reati di *stupro, ratto, adulterio*, o di altro *violento attentato al pudore.* Posto ciò potremmo conchiudere che attualmente per regola generale tutti i *misfatti* sieno soggetti all'*azione pubblica*, tranne quelli eccettuati coll' art. 40, e tutti i *delitti*, e *contravvenzioni* sieno soggetti all' *azione privata*, tranne quelli eccettuati nell'.art. 39. Dopo questa premessa, ritornando ai casi nei quali si dà luogo alla condanna alle spese, senza che vi sia condanna ad altre pene, il primo di questi casi, come abbiamo detto, si verifica allorchè si dichiara arrestato il procedimento penale per la *rinunzia alla istanza.* Allora per la legge summentovata de' 12 Febbrajo 1817 l' imputato soffre la condanna al rimborso delle spese del giudizio finito colla rinunzia alla istanza, ed inoltre va soggetto pure alla condanna a pagare carlini dieci, (*Real Decreto de' 30 Marzo 1818*,) salvo sempre il caso della povertà, nel quale le spese rimangono a carico del tesoro, come a suo tempo vedremo, ed i carlini dieci non si esigono da' Cancellieri di Circondario. (*Circolare Ministeriale de' 12 Settembre 1818.*) Nel primo caso suddetto, prescindendo sempre dalla povertà, la *Circolare Ministeriale de' 7 Ottobre 1818* spiegò che questo rimborso dovesse farsi alla cassa del registro, se da essa si trovassero le spese anticipate; e che in caso diverso queste spese dovessero direttamente pagarsi alle persone alle quali spettassero giusta il Decreto de' 13 Gennajo suddetto. Il secondo degli enunziati casi si verifica in riguardo alle spese dal fisco erogate pe' testimonj citati ad istanza dell' accusato, per lo rimborso delle quali il fisco ha il diritto di agire su i di lui beni, anche se non vi fosse stata condanna. (*Art. 5 del Real Decreto de' 21 Settembre 1818.*)

di trasporto e di nutrimento degli arrestati per effetto del giudizio penale; 9.° di trasporto di lettere e di carte per la istruzione del processo; 10.° di stampe dei giudizj pronunziati; 11.° di esecuzione dei giudicati, (2) *e 12.° di stampe degli stati sommarj delle condanne profferite dalle Gran Corti Criminali* (3).

231. Siffatte spese vengono anticipate dall'*Amministrazione del Registro e bollo*, e pagate da' Ricevitori de'Capo-luoghi di Circondario sulla esibizione dalle *parti prendenti* de' relativi mandati, a' termini del Real Decreto enunziato nelle note al numero precedente. Quando vi è nel giudizio la *parte civile* (4), si debbono distinguere i giudizj *criminali* dai giudizj *correzionali*. Nei primi può la parte civile anticipare le spese, e se non lo faccia, ciò non impedisce che si anticipassero dalla cassa del Registro (5). Nei secondi poi debbono assolutamente anticiparsi dalla detta parte civile; (6) salvo se essa giustificasse la sua indigenza (7). Dopo ciò è facile comprendere il perchè nei citati articoli delle *Leggi della procedura penale* (n. 230) si è prescritto che la condanna alle spese debba comprendere così quelle do-

(2) Art. 2 del Decreto de' 13 Gennajo 1817. Questo Decreto porta anche la tariffa di tutte le cennate spese, e prescrive le norme pel pagamento, liquidazione, e rimborso delle medesime.

(3) *Circolare Ministeriale degli 11 Novembre 1818.*

(4) Nella nota al num. 193 spiegammo che s' intendesse per *parte civile* nei giudizj penali.

(5) Art. 8 del Decreto de' 13 Gennajo 1817.

(6) Art. 5, 6, e 7 dello stesso Decreto.

(7) Art. 4. del Decreto de' 21 Settembre 1818. La indigenza debbe essere comprovata giusta le norme dettate dal detto Decreto de' 21 Settembre. — V. anche la nota al n. 131.

vute all' *Amministrazione del Registro* per lo rimborso, come quelle altre dovute alla *parte civile*, che le abbia anticipate.

232. Le spese delle quali è parola, oltre che si riscuotono colla misura della *coazione personale*, e coll' *azione solidale* se i condannati siano più, come vedremo nelle *Sezioni IV. e V.* di questo *Cap.* (8) nei casi di concorrenza coi *danni* ed *interessi* verso le parti, (de' quali danni parleremo nella *Sezione* seguente,) godono di una preferenza, qualora i beni del condannato sieno insufficienti. Senza di esse non può esservi giudizio, perchè sono i mezzi indispensabili onde assodarsi le pruove del reato, scovrirsene l' autore, e nascerne la condanna alla pena; quell' appunto, che deve aprir la via all' altra dinotata condanna, la quale n' è come la conseguenza, o l' accessorio legale. L' art. 50 delle leggi penali è per queste giuste vedute che si limita a disporre la preferenza della condanna ai *danni*, alle condanne dell' *ammenda e confiscazione*, senza punto disporla del pari in quanto alle *spese*. Della prima ci occuperemo nella *Sezione* seguente; contentandoci in rapporto alle *spese* di far riflettere che esse van preferite a tutte le condanne quì mentovate. (9) Di fatti

(8) Il Real Decreto de' 17 Ottobre 1822 permette anche l' uso di altro mezzo all' amministrazione del registro per la esazione delle spese. Ne parleremo nella *Sezione 4 di questo Capitolo.*

(9) Godono le spese di siffatta preferenza sull' *ammenda* e *confiscazione* tanto se si sieno erogate dal Tesoro pubblico, quanto se si sieno anticipate dalla parte civile. Da qualunque de' due si fossero erogate, uno è l' oggetto principale pel quale si son fatte. Si riscontrino gli articoli 123, e 124 delle leggi di procedura penale perchè spargono molto lume sulla quistione.

gli *Oratori* del *Governo* di Francia nel giustificare al Corpo legislativo la redazione dell' art. 54 dell'abolito *Codice penale* uniforme al citato art. 50 delle *Leggi penali*, ed il silenzio serbato relativamente alle dette spese, dicevano » esser giusto che la compensazio- » ne del danno sia preferita al fisco, che non è sta- » to leso; ma non esser poi lo stesso in quanto alle » spese della procedura fatte dal governo, per la ra- » gione che la *parte civile* (10) essendo personal- » mente tenuta al rimborso di tali spese, la prefe- » renza sarebbe stata illusoria; ed in qualunque caso » trattandosi quì di anticipazioni fatte per l' interesse » delle parti civili, il loro pagamento esser deve pri- » ma di ogni cosa assicurato » (11). Questa preferen- za del pagamento delle spese alle indennizzazioni ver- so la parte civile sorgeva dunque dall' essersi messo a carico di essa il rimborso delle spese medesime; (12) e tra noi essendosi precisamente così disposto coll'ar- ticolo 6 del cennato Real Decreto de'13 Gennaro 1817, deve perciò ritenersi che le *indennizzazioni* alla *par- te civile* debbono essere posposte al pagamento delle *spese* (13).

---

(10) Si deve sempre badare a quanto dicemmo nella nota al num. 131, che cioè non può farsi luogo alla condanna ai danni ed inte- ressi verso l'offeso o danneggiato nello steso giudizio penale, che quan- do si è costituito parte civile. (Art. 5, e 42, Leggi di procedura penale.)

(11) Rapporto della *Commissione di Legislazione* sul I. *Libro* del *Codice penale del 1810.*

(12) Secondo l' art. 4 della legge del 5 *Piovoso*, anno XIII. (25. Gennajo 1805.)

(13) Il dotto *Barone* GRENIER nel tanto conosciuto *Trattato sulle ipoteche* riporta in appoggio di tutto ciò anche una lettera del *Gran Giudice Ministro della Giustizia* de' 19 Marzo 1808. — (2. *Parte Cap. I. Sezione* 3, §. 5, *num.* 416 in fine.)

233. Ma che deve dirsi relativamente alle *restituzioni? Le spese* son da preferirsi anche a quelle? L' autore del *Comentario sulle leggi penali* mette le *restituzioni* in parola nella stessa linea della *indennizzazione dei danni ed interessi*, e sol perchè nell' art. 50 delle dette leggi non si fa cenno delle *spese*, opina che queste vadano preferite come alle *indennizzazioni* così anche alle *restituzioni.* (14) Rispettando la opinione del dotto autore, (il quale con tanta gloria fu membro della Commissione da S. M. istituita per la formazione del progetto delle nuove *leggi penali*, e di quelle della *procedura nei giudizj penali*) (15), crediamo di doversi necessariamente portare una distinzione tra la *restituzione in natura* delle cose che furono sottratte per un reato, e la *restituzione* di una somma equivalente , se quelle non più esistano. La prima dicesi precisamente *restituzione;* mentre la seconda va naturalmente compresa tra le *indennizzazioni.* In fatti il condannato è tenuto a restituire la stessa cosa per es. che rubò; ed è invece tenuto a darne l' equivalente, cioè ad indennizzare, quando quella non più esiste. Ora evidentemente a questa seconda *restituzione*, o per meglio dire a questa *indennizzazione* van preferite le *spese di giustizia*, e non già alla *restituzione*, per la quale le *leggi della procedura penale* han prescritte delle norme distinte nel titolo ove si tratta » *degli oggetti che pervengono presso gli atti dei giudizj penali.* Ivi è stabilito che « questi oggetti, o il

(14) Canofari, sull' art. 50 delle *leggi penali.*

(15) V. il *Decreto* de' 2 Agosto 1815.

» prezzo che se ne fosse ritratto, debbono essere re-» stituiti ai padroni legittimi, anche se fossero rima-» sti ignoti fino all' esito del giudizio, purchè sem-» plicemente compariscano prima di spirare il ter-» mine per la *prescrizione;* e senza alcun dispen-» dio per parte di costoro »; il che evidentemente esclude qualunque idea di *privilegio* per le spese sopra tali oggetti. (Art. 567 a 577.) Ciò è tanto più vero in quanto che gli articoli 578 e seguenti delle stesse leggi, e precisamente l'art. 582 limitano il *privilegio* del *tesoro*, o della *parte civile* in quanto alle dette spese, sui soli oggetti pervenuti presso gli atti de' giudizj penali, che appartenessero all' imputato. Quanto dunque osserviamo sembra dimostrato in modo che potessimo dispensarci, come ci dispensiamo dallo aggiungervi parola.

234. Qualche difficoltà bensì potrebbe sorgere pel caso in cui gli oggetti summentovati non sieno pervenuti presso i giudizj penali; come per esempio nel caso in cui gli oggetti furtivi, o che si riconoscessero ottenuti col reato, dopo la condanna si trovino tuttavia presso del condannato. Pare che gli stessi motivi abbiano a militare anche per questo caso. In effetti non si saprebbe comprendere il perchè si dovesse esercitare dal tesoro o dalla parte civile il privilegio sopra questi oggetti, quando fossero dopo la condanna in potere o nel patrimonio del condannato, nel mentre che non si esercita quando già sono in potere della giustizia; che anzi sarebbe naturale esercitarsi il privilegio più in quest' ultimo che nel primo caso, in compenso forse dell' attività della giustizia che ha fatto assicurarli, e delle cure che deve

prendersi per la conservazione e custodia di essi. D'altronde le *Leggi Civili* danno la facoltà a colui, al quale fu rubata qualche cosa, di rivendicarla contro chiunque si trovi di possederla; (16) e se non hanno riguardo nè anche alla buona fede con cui l'avesse acquistata, come possono aver distrutto questo principio, forse tanto antico quanto la stessa legge civile (17), in riguardo alle cose che si trovassero ancora presso lo stesso autore del furto? Similmente le stesse *Leggi Civili* accordano, è vero, un *privilegio* per lo ricupero delle spese di giustizia in materia *criminale*, *correzionale*, e di *polizia*, ma questo a prescindere che si esercita espressamente *sui mobili*, e *sugl' immobili appartenenti al condannato*, (art. 1988.) tra' quali non possono andar compresi certamente i beni pervenuti con un reato, mentre il reato non va compreso tra i mezzi di acquistare: debbe esercitarsi dopo tutti i *privilegj* dinotati negl'articoli 1970, e 1971, (art. 1989.) Se per conseguenza va posposto al privilegio pel prezzo de' beni mobili non pagati qualora esistano ancora in mano del debitore che gli abbia comprati, con maggior ragione debbe essere posposto alla restituzione dei mobili medesimi, mentre i primi come venduti formavano una proprietà nel compratore, e 'l venditore non conservava che un credito pel prezzo, laddove i secondi anzi che far parte delle proprietà del condannato, si ap-

---

(16) Art. 2185, *Leggi Civili*, salva la eccezione portata dall' art. 2186 che si è dettata solamente in favore del *commercio*.

(17) Era ammesso anche dalle *Leggi delle XII. Tavole*, e dalla legge Atinia, come si rileva dalle *L. 4, §. 6. e L. 33, ff. de usurpat. et usucap. e §. 2. Instit. de usucap. et longi temp. praescr.*

partengono sempre a chi per mezzo del reato ne venne spogliato (18). Possiamo quindi francamente conchiudere che in tutt' i casi le *spese* non debbono esser preferite alle *restituzioni*, sia che le cose da restituirsi fossero pervenute presso gli atti dei giudizj penali, sia che fossero rimaste in potere del condannato.

235. Le leggi civili accordano il privilegio per le spese anche sugl' *immobili del condannato*, ma col peso della iscrizione da prendersi nel termine fissato nell' art. 1990; (19) e questo privilegio va pure posposto non solamente ai privilegj designati negl' art. 1970, e 1972, ma anche alle *ipoteche legali* anteriori al mandato di arresto, o alla sentenza di condanna se non vi è stato mandato di arresto, ed alle altre ipoteche iscritte prima del privilegio del Tesoro, (20) purchè risultino da atti che abbiano data anteriore al mandato di arresto, o alla sentenza-art. 1991. (21) Finalmente tanto il privilegio per le spese

---

(18) Salvo il caso della *prescrizione*, qualora fosse già decorsa.

(19) Secondo le norme prescritte dagli articoli 91 e seguenti del Decreto de' 13 Gennajo 1817, e dalla Circolare Ministeriale dei 22 Agosto 1818.

(20) Si avverta sempre che il privilegio competente per le spese al tesoro, compete anche allo stesso modo alla *parte civile* che le abbia anticipate; che anzi la iscrizione presa ad istanza del tesoro va anche a profitto della *parte civile*, e viceversa. Art. 124 delle *leggi di procedura penale*.

(21) Ciò tende ad impedire che gli accusati contraessero delle obbligazioni per le quali potesse eludersi il diritto del tesoro per lo ricupero delle spese. Ma si domanderebbe se il tesoro avessè dei mezzi contro le obbligazioni consimili che si fossero contratte dal condannato prima del mandato di arresto, o della sentenza, per lo stess'oggetto di sottrarre i proprj beni dall' azione del Tesoro pubblico per le spese in parola? Similmente si domanderebbe se il tesoro avesse

su i mobili, che quello sugl'immobili vanno per diritto posposti al pagamento delle spese fatte per la difesa personale del condannato (art. 1989, e detto art. 1991. n. 4.) Se quest' ultima disposizione, che di per se stessa ispira tanta umanità e morale volesse elogiarsi, non si farebbe al certo che diminuire quella giust' ammirazione che di per se stessa evidentemente si attira.

236. Un' altra riflessione di non lieve importanza crediamo di dover soggiungere in questo luogo relativamente alle spese di giustizia, prescindendo sempre da quelle che sorgono dalla lettura del Real Decreto tante volte cennato de' 13 Gennaro 1817, che è necessario riscontrare per vie meglio comprendere la materia di cui trattiamo. La condanna alle spese non è evidentemente applicata come pena, tal che potesse dirsi che siccome le pene sono personali, così non passano agli eredi, o rappresentanti del condannato. Il pagamento delle spese è precisamente il ristoro o la indennità dovuta per le anticipazioni che si sono

---

dei mezzi contro le alienazioni fatte dopo il mandato di arresto, o dopo la sentenza, o pure prima di quest'epoche. Il chiarissimo Delvincourt in risposta a questi quesiti dice » che gli oratori del Governo di Fran» cia nello esporre i motivi del progetto di legge al corpo legislati» vo, fecero conoscere che riguardo a tali atti o alienazioni, sem» pre che si potessero dimostrare come frodolenti, qualunque dispo» sizione speciale sarebbe stata superflua, dovendo restar le cose » su questo punto nei termini del diritto comune » e cita in appoggio una decisione del Gran Giudice de' 9 Agosto 1809. (*Corso di Diritto Civile francese, Lib. 4. Tit. 9. Cap. 6. Sezione 2, nota 269.*) Quindi compete al Tesoro, ugualmente che a qualunque altro creditore, l'azione per la rescissione de' contratti qualsivogliano che fossero simulati, o fatti in frode dei proprj diritti a' termini dell' art. 1120 delle *Leggi civili.* (V. sopra n. 60.)

fatte sia dal tesóro, sia dalla parte civile per la persecuzione del reato, e pel giudizio corrispondente; e perciò possono essere (a differenza delle ammende inflitte come pene) (22), anzi debbono essere considerate nello stesso livello in cui si considerano per legge tutti gli altri danni ed interessi derivati dal reato, ed esigersi per conseguenza anche dagli eredi, o rappresentanti del condannato. (23) Lo stesso principio con molta precisione si trova adottato in un' arresto della *Corte di Cassazione di Francia* de' 14 Luglio 1814. (24)

237. Importanti modificazioni ha poi portate ad alcune delle disposizioni, che abbiamo cennate, in ordine al pagamento delle spese giudiziali in *materia correzionale*, il Real Decreto de' 17 Maggio 1830. Ossequiosi sempre a quanto il legislatore si è degnato di prescrivere nelle sue leggi, noi ci permettiamo di esporre in un' *Appendice*, che situeremo alla fine del *volume*, tanto il disposto degli articoli del cennato Decreto, quanto i motivi pei quali dobbiamo attenderci dalla Sapienza Sovrana novelle disposizioni sul riguardo, che fossero meglio confacevoli al regolare andamento della giustizia nell' importante ramo della punizione dei delitti. Questi motivi furono esposti da noi in un rapporto (di cui pur daremo il

---

(22) Ved. il *Real Decreto de' 16 Febbrajo 1823* da noi cennato pure nel n. 186.

(23) Argomento dall' art. 4, e dall' art. 467 delle leggi di procedura penale.

(24) Questo arresto è riportato da Sirey, tom. 14, pag. 176 e 177. Uniforme è la Decisione dell' abolita corte di cassazione di Napoli de' 22 Agosto 1815. V. Supplimento alla Collezione delle leggi, Serie di Decisioni criminali, Vol. 2. pag. 223.

transunto) diretto ad un' autorità superiore, che si era compiaciuta di chiedere le nostre osservazioni sugl' inconvenienti che in danno della giustizia producono le disposizioni di un tal Decreto.

SEZIONE III.

Delle restituzioni, e delle indennizzazioni verso le parti offese o danneggiate col reato.

238. Non vi è forse un dovere, ad adempiere il quale vi sia un obbligo più perfetto, e più connesso agli stessi dettami del diritto di natura, che quello di risarcire il danno causato con un reato. Indarno in fatti la ragione comanderebbe di non offendersi alcuno, se commessa l' offesa, l' offensore potesse ritener tranquillo il frutto delle sue iniquità, e l' offeso innocente dovesse senza risentimeto sopportarne il danno (1). Il trasgressore delle leggi verrebbe allora in certo modo premiato, e l' infelice vittima della di lui malvagità punito. Il primo anzi otterrebbe ciò che lo stesso sentimento secreto della sua coscienza gli vieta forse di sperare, (2) e'l secondo avrebbe con ragione a me-

(1) *Detrahere aliquid alteri*, diceva con molta eleganza Cicerone, *et hominis incommodo suum auferre commodum magis est contra naturam, quam mors, quam paupertas, quam dolor, quam caetera quae possunt aut corpori accidere, aut rebus externis : nam principio tollit convictum humanum, ac societatem : si enim sic erimus effecti, ut propter suum quisque emolumentum spoliet, aut violet alterum, disrumpi necesse est eam, quae maxime est secundum naturam humani generis, societatem.* (*De officiis*, Lib. 3. Cap. 5.) Ved. anche la nota (13) in fin. della *Sez. 3. del Tratt. prel.*

(2) Domandate in fatti ad alcuno di coloro che vivono dalle rapine e dai misfatti, se volesse conseguire quanto gli viene da un furto

ravigliarsi della inutilità delle leggi, che gli assicurassero il tranquillo godimento di ciò ch' è suo, al tempo stesso in cui non provvedessero o perchè gli fosse restituito, o perchè ne venisse indennizzato, quando il fatto altrui, e più l' altrui reato ne lo avrebbe spogliato.

239. Son queste le ragioni, per le quali tutte le antiche legislazioni avevano stabilito che un delinquente, indipendentemente dall' obbligo alla pena per un reato, fosse soggetto anche a quello della riparazione del danno provvenuto dallo stesso reato; obbligazioni distinte, delle quali la prima emana dalla giustizia sociale, e la seconda meno dalla legge positiva che dall' equità naturale. (3) Non ci fermeremo, come vorremmo, nella esposizione dei principj delle diverse legislazioni sul proposito. Sarebbe lo stesso che

---

o da un' assassinio piuttosto con mezzo lecito che col rubare e coll' assassinare, e vi risponderà sicuramente che amerebbe meglio di ritrovarlo, per esempio, ed impadronirsene come cosa abbandonata, anzi che d' impossessarsene col ladroneccio e colla violenza, e così risponderà anche quando fosse certo della impunità per tali eccessi. » *Neminem reperies* (dice SENECA nel chiudere questa riflessione) *qui non nequitiae praemiis sine nequitia frui malit.* (*De benefic. Lib.* 4. *cap.* 17.) E per non appartarci dallo stesso CICERONE che abbiamo poc' anzi citato » *Quis est enim, aut quis unquam fuit aut avaritia tam ardenti, aut tam effraenatis cupiditatibus, ut eandem illam rem quam adipisci scelere quovis velit, non multis partibus malit ad sese, etiam omni impunitate proposita, sine facinore quam illo modo pervenire?* (*De finibus III.* 11.)

(3) *Illud,* dice GROZIO, *ex ultima sapientia petitum, quod in de-*
» *lictis duo spectabant, laesum ius privati, et laesam societatem pu-*
» *blicam. Itaque mulctae duae pendebantur* (*quod et* TACITO *notatum*),
» *altera ei qui vindicatur, altera regi aut civitati. Hoc* FREDA *dicitur,*
» *quia paci publicae, qui peccavit, per eam restituitur. Illud* WEDRIGELDUM, *id est, pro talione datur.* (*Prolegom. Histor. Gothic.*
» *de Gothis.*)

far pompa di erudizione, che a noi per altro pur manca, quando tanta ed utilissima ne hanno mostrata coloro, i quali *ex professo* han trattata, e con tanta soddisfazione del pubblico, la materia ben difficile della *riparazione dei danni.* (4) Molto meno ci verseremo sugli analoghi divisamenti dei più classici giuspubblicisti sul riguardo. Dovremmo per tal'esposizione diffonderci al segno dal raddoppiare la mole del presente volume, senza che per anco ci riuscisse lusingarci di poter' esaurire dal suo fondo la materia tutta che ci converrebbe sviluppare. Ci sembra d'altronde angusto il luogo per versarci abbastanza su ciò che ha riguardo alla legislazione attuale, che quanto è sobria nei principj che addita, altrettanto deve ritenersi come diffusa nelle conseguenze che ne derivano.

240. « Ogni fatto (sta prescritto nell' art. 1336 » delle *leggi civili*) qualunque dell' uomo, che ar- » reca danno ad altrui, obbliga colui, per colpa » del quale è avvenuto a risarcire il danno » e 'l seguente art. 1337 soggiunge « che ciascuno è tenuto » pel danno che ha cagionato non solamente per fatto » proprio, ma ancora per sua negligenza, o per sua » imprudenza ». Queste disposizioni generali che sono applicabili tanto ai *delitti*, cioè ai fatti dell' uomo commessi con malignità o con disegno di nuocere, quanto ai *quasi-delitti*, cioè ai fatti commessi senza

(4) Citiamo tra le altre l' opera classica per eccellenza di Melchiorre Gioja. « *Delle ingiurie, dei danni, del soddisfacimento, e relative basi di stima avanti i tribunali* » cui crediamo indispensabile di rinviare il lettore, qualora un trattato profondo e completo desiderasse sulla materia in parola.

malignità o disegno di nuocere, non che a quelli commessi per semplice *imprudenza* o *negligenza*; queste disposizioni che chiamano alcuno risponsabile del danno non solo cagionato col fatto proprio, ma anche di quello avvenuto per fatto delle persone delle quali deve rispondere, o delle cose che egli ha in custodia (art. 1338, *dette leggi*); queste disposizioni che estendono la risponsabilità civile pel danno anche alle ommissioni, o reticenze per parte di coloro che avrebbero dovuto e potuto impedirlo, e non lo hanno impedito; queste disposizioni, diciamo, meritavano una sanzione più solenne in riguardo al danno, che provviene direttamente da un reato, e che si deve risarcire da chi lo ha commesso, e da chi lo ha fatto commettere.

241. Le *leggi civili* in effetti, prescrivendo l'obbligo per lo rifacimento del *danno* nei dinotati casi, niente hanno ivi soggiunto sopra ciò che debbe andar compreso sotto questo nome di *danno*. Esse han lasciato per dir così libero ai magistrati il giudizio sulle conseguenze del danno, onde renderle proporzionate ai gradi di dolo, o di colpa che avranno accompagnato il fatto dalla parte di chi deve risponderne. Esse si son limitate a dare degli esempj sul riguardo in altri luoghi, esempj che i giudici debbono seguire. Esse han prescritte delle utilissime distinzioni in quanto ai casi nei quali vi è per esempio una *colpa*, ed in quanto a quelli nei quali si scorge del *dolo*. Han disposto che per *danno* (5) isolatamente preso

(5) Questa parola *damnum*, come nota Varrone (Lib. IV.) deriva a demendo, o a *demptione, cum minus re factum quanti constat*

s'intende la indennizzazione corrispondente alla sola perdita sofferta; e che per *danni ed interessi* cumulativamente adoperati s'intende tanto la indennizzazione summentovata, quanto quella corrispondente al guadagno, cioè al lucro già perduto (art. 1103 *leggi civili*), ossia secondo il linguaggio del foro « *damnum emergens, et lucrum cessans* » oppure secondo le leggi romane « *quantum nobis abest, quantumque lucrari potuimus* » (6). Han per ultimo disposto che, ove il fatto che ha prodotto del danno non derivi da *dolo*, i *danni ed interessi* debbono restringersi a quelle perdite, che si erano prevedute, o potevano prevedersi al tempo del fatto; ed ove provvenga dal *dolo*, debbono estendersi a tutte le perdite che furono la conseguenza diretta ed immediata del fatto, anche quando non si fossero nè prevedute, nè potute prevedere (art. 1104, e 1105 *dette leggi*).

242. Le leggi penali poi, sul potente riflesso che nessun *reato* può dirsi veramente *reato* in tutta l'accezione del termine, ed esser punito colla pena segnata dalla legge, se non si sia commesso con *dolo*, (7) han prescritto « che la condanna alle pene » stabilite dalla legge si pronunzia sempre senza pre- » giudizio delle *restituzioni*, e dei *danni ed interes-*

Altri fanno derivarla dal greco δαπάνη, donde il latino *dapnum*, poscia *damnum*, allo stesso modo come il greco ὕπνος produsse prima il latino *sopnus*, e poscia *somnus*. (Ved. Grozio, *de iur. belli ac pacis, L. 2. Cap. 17.*) Per diritto Romano poi la parola *danno* si adopera comunemente per qualunque diminuzione del proprio patrimonio. (*L. 3. ff. de damno infect.*)

(6) Leg. 13. *ff. rem ratam haberi.*

(7) Nel *Titolo* seguente spiegheremo che s' intende veramente per *dolo* e che s' intende per *colpa* nelle materie penali.

» *si* che possono esser dovuti alle parti » art. 46. Ciò è una conseguenza di quanto anche le leggi della *procedura penale* avevano disposto nell'art. 1.° « che cioè » ogni reato dà luogo all'*azione penale* con cui si » domanda la punizione del colpevole, ed all'*azio-* » *ne civile*, con cui si domanda la riparazione dei » *danni ed interessi* che il reato ha prodotti. » Sempre che quindi vi è luogo ad applicazione di pena contro il delinquente, costui può essere obbligato non solamente al rifacimento del *danno*, ma anche a quello dei *danni ed interessi*, cioè alle indennità ed alle ricompense dovute a coloro ai quali col reato si è recato pregiudizio, da proporzionarsi non solo alla perdita effettivamente sofferta, ma ben' anche al lucro perduto per la stessa. Che anzi diremmo, senza tema di andar' errati, che ad esempio di quanto le leggi civili prescrivono nel caso del dolo usato da una parte nello inadempimento delle convenzioni, (cit. articoli 1104, e 1105) può essere obbligato ad indennizzare le perdite non solamente che si erano prevedute, o che si potevano prevedere, ma ben' anche quelle che non si erano prevedute, nè si potevano prevedere; e ciò sul motivo, che abbiamo cennato, di non darsi alcun *vero reato* (8) senza il *dolo*, o la intenzione

---

(8) Si deve por mente a questa espressione *vero reato*, che qui abbiam voluta adoprare. Può darsi in fatti che vi sia luogo ad applicazione di pena anche nel caso che un reato si fosse commesso per *imprudenza* o per *disaccortezza*, cioè per *colpa*, ma allora non sarà punito colla pena segnata, ma bensì con una pena minore. In questo caso, non vi sarà nel senso nostro il *vero reato*, ed i giudici non ritenendolo come commesso con *dolo*, potranno restringere i *danni ed interessi* a quelli solamente che si erano preveduti, o che si potevano prevedere secondo le norme generali dettate dalla legge, che abbiamo

di commetterlo, e senza il disegno di nuocere, come dimostreremo nel *Titolo* seguente.

243. Noi non entreremo nell' esame di tutto ciò che in materia di risarcimento di *danni*, o di *danni ed interessi* può derivare da *qualunque fatto dell' uomo*, ai termini degli articoli 1336, e 1337 delle *leggi civili*, nè nello esame de' casi di *risponsabilità civile*, che vanno regolati dagli articoli 1338 e seguenti delle dette leggi, a' quali non si è portata modificazione alcuna dalle leggi penali, che alle civili si rimettono: (9) ma ci fermeremo alquanto ad esaminare in che consistano ordinariamente i *danni ed interessi*, ai quali le diverse specie dei reati possono dar luogo, e come si debbano valutare, mentre il resto è relativo alle sole *leggi civili*, che sono estranee al nostro assunto.

244. L' art. 46 delle leggi penali parla anche di *restituzioni*. Secondo ciò che abbiamo sopra accennato si comprende bene qual sia la estensione dei *danni ed interessi*, e più agevolmente si appalesa per la soggiunta di questa voce *restituzioni*. Noi nel num. 233 ebbimo occasione di parlare della differenza che passa tra le *indennizzazioni*, e le *restituzioni*. Senza ripetere quanto ivi fu detto, fa d' uopo soggiungere che in generale e le *restituzioni* e le *indennizzazioni* qualsiensi che si debbono per un reato, si comprendono sotto

---

accennate. È per questa ragione che l' art. 45 delle leggi penali non ha imposto che si debba il colpevole condannare ai danni ed interessi *dovuti*, ma a quelli che *possono esser dovuti*.

(9) Si può riscontrare sù questi art. delle *Leggi Civili* il *trattato* di Toullier sul Titolo delle *obbligazioni che si contraggono senza convenzione*. *Corso di Diritto Civile Francese*, *Tom.* 11.

la denominazione di *danni ed interessi.* L' art. 1.° delle *leggi di procedura penale* spiega ad evidenza che l' *azione civile* nascente da un reato tende al conseguimento della riparazione dei *danni ed interessi.* Or la *restituzione* nel senso delle leggi penali comprende specialmente lo stess' oggetto che col reato, o per occasione del reato fu sottrattto dal patrimonio del danneggiato; ed in senso alquanto più largo potrebbe comprendere ciò che sopra abbiamo notato intendersi sotto il nome di *danno* isolatamente adoperato « *quantum mihi abest* » (n.° 241). In fatti ordinariamente non si può *restituire* se non ciò che prima si aveva, e che si perdette per effetto del reato; e non si può naturalmente *restituire* ciò che non mai si è avuto, ma che solamente avrebbe potuto o dovuto guadagnarsi, ciò che in somma si comprende sotto la espressione *danni ed interessi* « *quantum lucrari potuimus* » Tutto ciò convalida assai quanto dicemmo nel n.° 233, e ci mena alla necessità di restringere la voce *restituzione* al solo primo significato, cioè al sol' oggetto che col reato fu sottratto dal patrimonio dell' offeso, mentre il secondo significato va meglio compreso nella voce *danni ed interessi* (10).

245. Se qualche difficoltà pur tuttavolta rimanesse su tal punto, l' art. 47 delle leggi penali la rimuoverebbe del tutto. « Il colpevole, vi sta espresso, » sarà condannato non solo alle *restituzioni*, ma an-

(10) Per Diritto Romano lo stesso pure s' intendeva sotto la voce *restituere*, come dalla legge 35. *ff. de V. S.* Ciò però nel significato ristretto, mentre non mancano delle altre leggi che estendono tal voce anche alle *indennizzazioni*, come la 75. *ff. eod.* la L. 173. §. 1. *ff. de R. Jur.* la L. 20. *ff. de rei vindicatione, etc. etc.*

» che alle *indennizzazioni* » voci distinte, delle quali la prima è relativa all' oggetto che col reato era stato sottratto dal patrimonio del danneggiato; e la seconda ai danni ed interessi. « Il giudice, si sog- » giunge, deve determinarle e liquidarle, senza po- » terne pronunziare, anche col consenso della parte, » l' applicazione ad un' opera qualunque. » Niente si prescrive sul modo come debbono esser determinate e liquidate: e quindi si deve necessariamente stare alle regole del diritto comune, alle quali non si è portata alcuna modificazione. In quanto poi al divieto dell'applicazione della somma dovuta, ad un' opera qualunque, si è voluto con esso impedire che sotto il pretesto del pubblico vantaggio potesse applicarsi a beneficio di un' *opera pubblica* più di ciò che giustamente si sarebbe accordato alle parti offese, o danneggiate (11).

246. L' art. 51 dell' abolito *codice penale* in materia d' indennizzazione prescriveva « che quando era- » vi luogo a *restituzione* il colpevole doveva sempre » condannarsi alle *indennizzazioni*, che non pote- » vano esser mai minori del quarto della stessa *re-*

(11) È questa la ragione del divieto che dà l' autore del Comentario su queste leggi Sig. Canofari. Noi aggiungiamo che questo divieto è tratto da quello messo nell' art. 51 dell'abolito codice, e che gli oratori del Governo di Francia giustificavano nei seguenti termini. » *Tra queste disposizioni mi limiterò a farvi osservare quella che inibisce ai giudici di applicare ad un' opera qualunque, anche di consenso della parte lesa, i danni ed interessi da essi pronunziati. Nell' attuale legislazione una tale facoltà era lasciata ai giudici; ma essendosi veduto che ne hanno abusato, e per motivi di una mal' intesa beneficenza hanno aggiudicato a favore di opere pie più di quello che non avrebbero a favore delle parti, e di quello che non ingiungeva una saggia applicazion della pena, è stato necessario il rimediare ad un tale abuso.* (Lib. 1.)

stituzione. » Ciò serviva in certo modo per appesantire sulla condizione del delinquente più di quel che sarebbe stato convenevole. Se, per esempio, aveva commesso un furto di una statua di argento, ed il dirubato l'aveva ricuperata senza soffrire altra perdita o alcun danno, doveva ricevere la indennizzazione corrispondente al quarto del valore della statua. Il pagamento di questa somma era dunque un'altra pena per l'imputato, che potremmo dire una specie di *ammenda*, ed un premio pel dirubato, in di cui vantaggio esclusivamente si applicava. Poteva forse la speranza di questo premio alimentare gl'intrighi che la mala fede, ed un turpe guadagno avrebbero saputo menare innanzi, per adescare alcuno con vie indirette al furto, e quindi perseguitarlo e sorprenderlo; o ispirare nei proprietarj minore accortezza nel custodire le loro cose per preservarle da quelle sottrazioni, che si possono più agevolmente evitare. Considerate il delinquente nel massimo grado di dolo, ma per questo la legge ha segnata la pena corrispondente al suo reato; nè vi è motivo come distruggere, alla idea di quel dolo, la massima di ragione per la quale chiunque commette il danno è tenuto a risarcire tutto ciò che va compreso nel *danno* nel più largo senso, e niente di più. È la pena che debbe arrestare i reati, non già la condanna accessoria alla *riparazione del danno.* (12) Era poi assurdo far com-

(12) » *Siquidem*, osserva elegantemente RENAZZI, *eius dumtaxat,* » *indemnis servandi ratio est habenda, qui damnum substinuit; haud* » *vero in facienda aestimatione laedentis quoque coercitio intendenda,* » *ut* PLATO *intendisse* (*De Legib. Lib. IX.*) *videtur, qui voluit* » *damnum in quadruplum exsolvi vulnerato, iussitque vulneran-*

prendere quel *quarto* nella linea delle *indennizzazioni*. Non può esservi indennizzazione dove non fu danno. Con saggezza quindi si è lasciata ai giudici la facoltà di determinare, secondo le vedute generali della legge, così le *restituzioni*, che i *danni ed interessi*, in corrispondenza colle perdite che si sono realmente sofferte insieme coi guadagni che si sono col fatto perduti (13). Fa d'uopo dunque diffonderci alquanto su queste vedute, o regole generali, tanto in riguardo alle *restituzioni* propriamente dette, che in riguardo alle *indennizzazioni*, mentre il silenzio delle *leggi penali*, ci obbliga di ricorrere al diritto comune, e d'invocarne le disposizioni per applicarle sul riguardo.

247. Occorre però notare prima di tutto che in caso di concorrenza dell' *ammenda* o della *confiscazione speciale*, colle *restituzioni* e coi *danni ed interessi* sui beni insufficienti del condannato, queste *restituzioni ed indennizzazioni* debbono esser preferite alle prime condanne (Art. 50, *leggi penali*). Quì risplende tutta la savíezza del legislatore, e giustizia al tempo stesso. *Sub Principe bono mala causa fisci.* Noi abbiamo altra volta citato questo passo, sul quale l'eloquente panegirista di TRAJANO fondava una delle lodi principali alle virtù di quel Principe. Le ultime condanne succennate tendono a riparare il danno che il reato ha prodotto, tendono quindi

---

» *tem pro eo militare, ni vellet tanquam militiae desertor accusari.*
» *Aestimationem vero lucri cessantis...iudicantium arbitrio necesse est*
» *permittere.* (*Elem. iur. crim. Lib. I. Cap. XI. §. VII.*)

(13) Tranne alcuni casi di eccezione, nei quali si trovasse provveduto in modo speciale sull' indennizzamento a pro del danneggiato, come negli art. 235 322, 323, e 435, *leggi penali.*

ad un sacro compenso a pro di una parte lesa; laddove le prime son dirette a proccurare semplicemente un vantaggio al fisco che non fu leso. È vero che, per l'art. 35 delle stesse leggi, (nel quale si contiene un'altra disposizione che pur forma la gloria del SOVRANO) i sopravanzi delle *ammende* e delle *confiscazioni* van destinati ad un'altro uso ugualmente saggio ed equo, cioè « al ristoro dei danni, interes- » si, e spese sofferte dagl' innocenti perseguitati per » errore, o calunnia nei giudizj penali, ed anche dai » danneggiati poveri »: ma sempre è giusto che sia preferita la parte lesa dallo stesso reato dal quale è nata la condanna, a coloro che furon lesi da altro reato estraneo al giudizio donde le cennate condanne alle restituzioni o indennizzazioni son derivate (14).

248. In quanto dunque alle *restituzioni* propriamente dette, (v. n.° 246 in fine) quando le cose sottratte al proprietario esistono tuttavia in natura, debbono essere rilasciate al medesimo. Il diritto romano accordava al proprietario l'azione conosciuta sotto il nome di *condictio furtiva*, colla quale poteva perseguitare la cosa rubatagli (15) onde ottenere la restituzione o di essa, o della nuova specie che forse se ne fosse fatta, come se coll' argento rubato si fosse fatto un bicchiere. (16) Colla stess' azione poteva chiedere i frutti ancora della cosa o che si fossero percepiti, o che si potevano percepire, ed anche gl'in-

---

(14) In quanto alla preferenza poi delle *spese*, si deve riscontrare quanto a lungo dicemmo nel n. 233, e nei seguenti.

(15) *L. 21. §. ult. ff. de action. rer. amotar.*

(16) *L. 13. ff. de condict. furt.*

teressi (17); ugualmente che valersene nel caso che fosse stato spogliato del possesso di un'immobile colla *usurpazione.* (18) Con questa medesima azione finalmente si chiedeva, qualora la cosa fosse perita, o notabilmente deteriorata, il maggior valore corrispondente a quello che avrebbe potuto ricevere dal tempo del furto in poi, senza distinguere se sarebbe o no perita anche nelle mani del proprietario, purchè costui non fosse stato in mora nel riceversela dopo l' offerta fattagliene dal ladro. (19) Simile ad un di presso a questa *condictio furtiva* era anche l' azione detta *de vi bonorum raptorum,* la quale competeva al proprietario che era stato spogliato di qualche cosa con violenza, (con *rapina*) per ottenerne la restituzione. (20) I rapinatori erano anche condannati per quest' azione, qualora s' intentava tra l' anno utile, a pagare il quadruplo del prezzo della cosa rapita, od a pagarne solamente la stima qualora s' intentava dopo l' anno. (21) Quest' ultima azione si dava anche a favore degli eredi del danneggiato, ma non contro gli eredi del rapinatore, i quali restavano solamente soggetti all' azione *condictio furtiva* (22).

249. Le leggi attuali pare che comprendessero tutti

---

(17) *L. 5. Cod. de rei vindicat. L. 63, §. 1, ff. eod. L. 8. §. ult.* e *L. 3. ff. de condict. furtiv.*

(18) *L. 25, ff. de furt. L. 1, in fin.* e *L. 2, ff. de condict. tritic. L. 38, ff. de usurpat. et usucap.* e *§. 7, Instit. de usucap.*

(19) *L. 8, 13, e 16, ff. de condict. furt.,* e *L. 2, Cod eod.*

(20) *L. 1, Cod., Institut. in princip. L. 2, §. 22, 23,* e *24, ff. de vi bonor. raptor.*

(21) *L. 2, §. 13, ff. de vi bonor. raptor.*

(22) *L. 2, §. ult. ff. de vi bonor. raptor.* congiunta colla Leg. *1, ff. de privat. delict.* e *L. 7, ff. de condict. furt.*

i principj come giudicarsi in ordine alle *restituzioni*, o in nulla o in poco differenti dalle leggi romane. Quando la cosa, di cui per un reato alcuno fu privato, esiste in natura, deve restituirsi. Il proprietario può revindicarla dalle mani di chiunque, (23) e l'ottiene anche senza spesa veruna dalla giustizia qualora fosse pervenuta presso gli atti del giudizio, penale. (24). Lo stesso vale anche nel caso in cui si trattasse di una cosa immobile, del possesso della quale il proprietario fosse stato spogliato. In quanto ai frutti che la cosa ha prodotti, essi sempre appartengono al proprietario per diritto di *accessione*, (25) siano *naturali*, siano *industriali*, siano *civili;* (26) ugualmente che appartiene al medesimo, anche per diritto di *accessione*, tutto ciò che si è unito, o si è incorporato alla cosa. (27) Chi ha ottenuta la cosa, o mobile o immobile che sia, per un reato, siccome non si può mai considerare come possessore di *buona fede*, così è tenuto sempre a restituire e la cosa, ed i prodotti di essa al proprietario. (28) Era però giusto che questi frutti, o prodotti non dovessero pervenire al proprietario se non col carico di rimborsare le spese dei lavori, delle fatiche, e delle sementi, che vi si sono fatte. (29) In quanto alle altre aggiunzioni che

---

(23) *Instit. de obbligat. quae ex delict.* in fin. ed art. *2185 Leggi Civili.*

(24) V. num. 233, 234 e seguenti della Sezione precedente.

(25) Art. 472 *leggi civili.*

(26) Detto art. e ved. pure per la definizione di questi diversi *frutti* gli art. 508 e seguenti.

(27) Art. 476 ivi.

(28) Art. 474 ivi.

(29) Art. 473 ivi.

si fossero fatte alle cose immobili, si deve stare al prescritto delle stesse *leggi civili;* (30) badandosi sempre che si considera il delinquente, o l' ingiusto possessore, come di *mala fede*. Se poi la cosa mobile avesse cambiata specie, come se da un pezzo di argento rubato si fosse fatto un bicchiere, caso che abbiamo sopra proposto, lo stesso proprietario ha il diritto o a pretendere lo stesso argento, o il valore corrispondente, o pure a riprendersi la nuova specie (31) serbandosi, per le altre aggiunzioni fattevi, le regole dettate dalle medesime leggi sul diritto di *accessione*, (32) oltre la condanna *dei danni ed interessi*, *e salva l' azione della pena, quando competa* (33).

250. Che se poi la cosa non esiste in natura, o si è fatta perire in parte, o se i frutti non esistono del pari, perchè periti, o perchè non si son fatti produrre, allora il proprietario ha il diritto di domandare le indennizzazioni pei *danni ed interessi*, corrispondenti cioè ed al prezzo della cosa che aveva al tempo in cui gli fu sottratta, (34) ed alla perdita del guadagno che

---

(30) Art. 477 e seguenti *leggi civili.*

(31) Art. 501 ivi.

(32) Art. 490 e seguenti dette Leggi.

(33) Sono queste l' espressioni dell' art. 502, delle Leggi.

(34) Argom. dall' art. 221 delle *leggi di procedura civile.* Puffendorf avrebbe voluto che si fosse nella stima del prezzo della cosa rubata avuto riguardo al maggior valore che avrebbe potuto avere nel corso dell' anno, come dalle Leggi Romane da noi sopra citate, e dalla Leg. 2. *ff. ad Leg. Aquil.* » *Cur enim*, egli dice, *ullo favore heic* » *furem prosequamur? et cum recte summum pretium exigere queam,* » *quando in gratiam alterius rem vendo, alias mihi non venalem; qua-* » *re furi, qui invito rem abstulit, aliquid remittere debeam?* (*De iur.* » *nat. et gent. L. 3. Cap. 1. §. ult.* Ma le nostre leggi fondate più nella giustizia, hanno ritenuta anche in questo caso la regola gene-

ne fu la conseguenza, il tutto a giudizio dei periti, e secondo le regole generali fissate per la *liquidazione dei danni ed interessi.*

251. Questa determinazione dei danni ed interessi è ben facile sempre che coi reati si è recato pregiudizio alle proprietà reali di alcuno, cioè alle *sue cose* o ai suoi *diritti reali*. Ma se l' attentato si è versato sulle proprietà *morali o personali*, come procedersi nel rincontro? Se si è offesa la persona nella vita, o nei membri del corpo, nell' onore, o nella libertà, che sono più preziosi della proprietà, o dei diritti reali, e che sogliono essere per lo più inapprezzabili, qual norma si potrà seguire per la indennizzazione dei danni? In verità il danno generalmente preso è relativo solamente alle proprietà, ed alle cose, per le quali n' è facile la valutazione; ma nessuno potrà mai contrastarci che sono rarissime quelle offese alla persona, od all' onore, le quali non producono del danno, anche così considerato, nelle di loro conseguenze; e quindi se è per es. inapprezzabile una *ferita*, si potranno almeno approssimativamente determinare i *danni ed interessi*, che ne saranno derivati, come le spese erogate per curarla (ecco il *danno*), e le perdite del giusto lucro che si saran sofferte a

---

rale, cioè che si deve stare al valore del quale il danneggiato fu realmente privato, (*danno*) mettendosi al coverto anche ciò, che per lucro regolare ed ordinario il danneggiato medesimo poteva averne, e che ha perduto, (*interessi*). Sarebbe però espediente che ciò non ostante si seguisse l' opinione del celebre Grozio sulla stima del prezzo, ritenendosi la proporzione media tra il sommo ed infimo che correva al tempo del reato » *et si res perierit, reddere tenetur aestimationem non summam, non infimam, sed mediam.* (*De iur. belli ac pacis, L. 2. Cap. 17. §. 16.*) *Ved.* Bentham, *Trattati di legislazione civile, e penale, Part. 2. cod. pen. cap. 6, e seguenti.*

proporzione della incapacità al travaglio, in cui l'offeso sarà rimasto, (ecco gl' *interessi*); ed a queste indennizzazioni va naturalmente sottoposto il delinquente. Le leggi attuali non han potuto, (e sarebbe stato anche superfluo) prevedere le diverse indennizzazioni, alle quali si può andar soggetto per consimili reati. Vanno tutte sotto la regola generale » che ogni reato dà luogo all' azione civile per la » riparazione dei *danni ed interessi* » (35) regola ch' è come la conseguenza di quanto stava prescritto nelle *Leggi Civili* (36) ; e che si è per una spiegazione maggiore ripetuta nell' art. 47 delle *leggi penali.* Sempre che dunque un reato qualsiasi avrà prodotto delle perdite, ne nasce l' azione per lo risarcimento dei *danni ed interessi.* Si è data, è vero, una norma da seguirsi per alcuni attentati contro la *libertà individuale* (37): ma altra non se ne trova per altri reati contro le *persone*, o contro l'*onore.* Noi cercheremo di accennare brevemente quelle che o si propongono dalle antiche legislazioni, o son suggerite dalla stessa equità naturale, perchè possano seguirsi dai giudici, sempre che non si trovino opposte ai principj della legislazione attuale.

252. Una sola osservazione dobbiamo premettere, la quale ci sembra di non poco rilievo, e poi ritorneremo sul proposito. L'azione per la pena nascente dal reato, e l' esercizio della quale compete essenzialmente al pubblico ministero (38), non oltrepassa la per–

---

(35) Art. 1. *leggi di procedura penale.*

(36) Cogli art. 1336, e 1337.

(37 Art. 235, *leggi penali.*

(38) Art. 2, *leggi di procedura penale.*

sona del colpevole, nè si può estender mai agli eredi o rappresentanti di lui. Questo principio di ragione è stato da noi altrove ricordato, (39) e viene rammentato ancora dal giureconsulto Paolo nella legge 20 *ff. de poenis*, in questi termini « *Si poena alicui irrogatur, receptum est commentitio iure* (40) *ne ad heredes transeat.* » Il codice d' istruzione criminale di Francia lo riconosceva espressamente coll' art 2.° in cui stava prescritto « che l' azione pub- » blica per l' applicazione della pena si estingue colla » morte dell' inquisito »; e le leggi novelle lo hanno del pari ammesso, comunque una disposizione precisa non ne avessero fatta. È sembrata superflua una tale disposizione, ma ciò non ostante il Real Decreto de' 16 Febbraro 1823 l' ha pure cennata prescrivendone l' applicazione anche per le pene *pecuniarie*. (V. il num. 186.) Altrimenti poi sta prescritto in quanto all' *azione civile* nascente dallo stesso reato. Quest'altr'azione non si estingue al certo colla morte del condannato, ugualmente che non cessa nè anche colla morte dello stess' offeso, o danneggiato. Gli articoli 3, e 4 delle leggi di procedura penale hanno espressamente prescritto « che quest' azione possa eserci- » tarsi da chiunque abbia sofferto danno per cagione » del reato, e da colui che rappresent' il danneg- » giato; e che similmente possa esercitarsi contro » dell' imputato, e contro chi lo rappresenti, se » muoja prima di essere giudicato. » (41) Gli eredi

---

(39) V. n. 12, e 13 e note corrispondenti.

(40) *Commentitium ius*, osserva Gotofredo a questa legge, è lo stesso che » *usitatum etiam apud exteros, antiquum* »

(41) Vale anche lo stesso nel caso che sia stato condannato all' ul-

succedono come nei diritti, così negli obblighi del defunto, e da questo principio, sul quale qualunque osservazione sarebbe superflua, sorgono le disposizioni degli articoli succennati.

---

timo supplizio, e già morto sul patibolo. Si citerebbe molto male a proposito per l' opinione contraria quel detto di Giustiniano nella *Novella 22 cap. 20 in princip.* » *mors omnia solvit.* » Esso sta scritto per le nozze, (ed in fatti la novella parla de *nuptiis*), ed a prescindere da ciò la morte estingue le obbligazioni personali, come appunto quella per la pena, e non già i debiti, che seguono i beni presso chiunque facessero passaggio, tra quali debiti va sicuramente compresa la riparazione del danno. (Ved. Gotofredo alla detta novella). Nè si potrebbe senza ingiustizia affettare nel rincontro una compassione, ed accusare la legge di soverchia asprezza per vedersi privare anche delle sostanze gli eredi o rappresentanti di colui, il quale fu privato della vita per lo stesso misfatto che darebbe luogo al risarcimento del danno. Se gli eredi son tenuti ai debiti, che il di loro autore avrà dovuto forse contrarre per riparare ad una disgrazia, come non dovranno esser tenuti a quelli che avrà contratti con un misfatto? E perchè non voltare il quadro a quell' infelice che col misfatto sarà stato spogliato di tutto e quanto possedeva, ed esposto all' indigenza? a quella famiglia desolata che col misfatto sarà stata privata dell' unico suo sostegno? a quell' infortunio cui possono trovarsi ridotte tutte le vittime innocenti della perfidia, della scelleratezza, e delle più orribili iniquità! Quale sarebbe la sorte degli uomini se avessero a rimanere senza garentia pei danni che possono loro cagionare gli altrui eccessi? Quale sarebbe la incoerenza di quella legge che accordasse questa garentia pei danni provvenuti da semplice inadempimento di un contratto, da semplice imprudenza, e poi la negasse per quelli derivati unicamente dal dolo? Qual sarebbe finalmente la giustizia di quella legge che provvedesse solamente alla pubblica sicurezza, ed al pubblico esempio con punire di morte il delinquente, e permettesse poi che i figli del condannato godessero tranquilli il frutto della di lui malvagità, ed i figli del danneggiato non avessero a godere che delle sole lagrime? Ripetiamolo, che col reato si contrae doppia obbligazione, alla pena cioè ed al danno: che l' una niente ha di comune coll' altra: che l' una si deve alla società, e l' altra al particolare che sarà stato offeso, o danneggiato col reato. (v. num. 239 e nota (3).) Una sola distinzione, e che è nella legge, convien farsi, che cioè gli eredi, o rappresentanti del condannato

253. Ritorniamo all' assunto, (v. n.° 251.) cominciando dal principale tra gli attentati contro la persona, *l' omicidio*. La vita è un bene inapprezzabile. Le leggi Romane ne vietavano affatto la stima (42). Ma se la morte sarà stata preceduta dalle spese per la cura della infermità nell' intervallo dal tempo della ferita a quello della morte, e sarà susseguita dalle spese pei funerali competenti alla condizione dell' ucciso, tutte queste spese entrano benissimo nel calcolo dei danni, che si debbono dal delinquente agli eredi o rappresentanti dell' ucciso medesimo. Ciò non può incontrare alcuna difficoltà. Che anzi quasi tutti gli scrittori di diritto naturale vorrebbero con ragione, che vi fossero compresi anche gli alimenti per coloro che vivevano sulle spalle dell' ucciso (43)

---

non debbano esser tenuti *ultra vires hereditatis*, il che è comune a tutte le obbligazioni, che passano agli credi; (Ved. Puffendorf *de iur. nat. et gent. Lib. 3. Cap. 1. §. ult.*), e non già, come le leggi Romane prescrivevano, al di là di ciò che dal reato fosse loro pervenuto. La incoerenza di queste leggi sul proposito era stata riconosciuta anche dal foro, che ritenendole come contrarie all' equità naturale, aveva adottato il principio più sacro che abbiamo accennato, di riguardarsi cioè al pari degli altri debiti del defunto quelli contratti col suo reato, de' quali veniva gravato tutto il di lui patrimonio. (Ved. Renazzi, *Elementa iur. crim. Lib. I. Cap. VII. §. X.*) Ora non può darsi verun luogo a queste sottigliezze, perchè le obbligazioni che nascono dal delitto, ugualmente che tutte le altre, non si estinguono colla morte, ma passano agli credi, i quali vi son tenuti a proporzione della parte che prendono dalla successione, cui possono bensì rinunziare, se la riconoscono gravosa, ec. ec.

(42) *Sed cum homo liber periit, damni aestimatio fit in duplum, quia in homine libero nulla corporis aestimatio fieri potest. L. 1. §. sed cum homo 5. ff. de his qui effud. vel eiecerint.*

(43) *Nam quod uxor* (scrive Efesio al Lib. 5. della *Nicomachia* di Aristotele) *aut liberi, aut propinqui occisi accipiunt, id quodammodo ipsi datur.* (*Lib. V.*) Ved. Grot. *de iur. belli ac pacis*,

ed avevano un diritto a pretenderli, come i genitori la moglie, ed i figli; quali alimenti dovessero proporzionarsi alla età, ed alla salute dell' ucciso (44); ed anche al bisogno di coloro ai quali erano dovuti. Al presente non crederemmo che meritasse censura quel giudicato, il quale nel computo dei danni ed interessi fosse entrato in questi particolari, avuto riguardo precisamente alle fortune del condannato, ed alle miserie dei dinotati congiunti. La valutazione dei danni si è lasciata al giusto arbitrio dei magistrati, che possono sicuramente seguire i dettami dell' equità naturale. (45) Non così poi potremmo dire sulla eccessiva estensione che ad altri è piaciuto dare ai danni, facendovi comprendere anche quel lucro che l' ucciso avrebbe potuto fare se più fosse vissuto. Questo lucro, sempre incerto, non può considerarsi giammai come assicurato; ed il tempo avvenire siccome può dare occasione a de' lucri, così anche può dar luogo a delle perdite; come similmente non può mai sapersi quanto dello stesso lucro avrebbe forse consumato lo stesso ucciso (46).

254. Le *ferite*, le *percosse* o leggiere o pericolose, che abbiano, o non abbiano prodotto *storpio*, o *mu-*

Lib. II. Cap. XVII. §. 13., e PUFFENDORF, *de iur. nat. et gent. Lib. III. Cap. 1. §. 7.*; non che il gran giureconsulto CUJACIO nelle sue osservazioni. (*Observat. Lib. 14. Cap. IV.*)

(44) In riguardo all' età suggeriscono tenersi per norma la celebre legge *computationi* 68. *ff. ad leg. Falcid.*

(45) » Trattasi di *omicidio?* Bisogna considerare il danno che ne » han risentito gli eredi del defunto, e compensarlo con una gra- » tificazione una volta pagata o periodica per un tempo più o meno » lungo. » (BENTHAM, l. cit. nella nota (34) Cap. 9.)

(46) Ved. PUFFENDORF, luogo citato.

tilazione possono similmente aver cagionato dei danni ed interessi che non è difficile di valutare. Le leggi romane ci somministrano una norma la più precisa, che potrebbe ben seguirsi al presente. (47) Entrano nel calcolo dei *danni ed interessi* le mercedi ai medici, e le altre spese occorse per la cura dell' offeso, non che le opere, dalle quali ha dovuto, e dovrà astenersi per causa delle cennate ferite, o percosse « *ob id quod inutilis factus est.* » (48) Si vorrebbe inoltre da altri che entrassero a calcolo anche le cicatrici, o la deformità derivate dalla offesa: (49) ma non sapremmo dipartirci dalle stesse leggi romane che impongono di non tenersene conto sia per la insuperabile difficoltà che s' incontrerebbe per esattamente valutarle, sia perchè in realtà « *hominis corpus aestimationem nullam recipit* » (50).

---

(47) Son da notarsi l' espressioni della Leg. ultima *ff. de his qui effud. vel eiec.* » *Cum liberi hominis corpus ex eo quod deiectum, effusumve quid erit, laesum fuerit; iudex computat mercedes medicis praestitas, caeteraque impendia, quae in curatione facta sunt: praeterea operarum, quibus caruit, aut cariturus est, ob id quod inutilis factus est.* »

(48) È uniforme a queste regole di diritto anche il precetto divino (nell' Esodo, cap. 21, verso 10.) » *Si rixati fuerint homines, et percusserit alter proximum suum lapide, vel pugno, et ille mortuus non fuerit, sed iacuerit in lecto, qui percusserit, operas eius, et impensas in medicis restituat.* »

(49) Renazzi, luogo cit.

(50) *Cicatricium autem aut deformitatis nulla fit aestimatio, quia liberum corpus aestimationem nullam recipit.* (Cit. Leg. ult. *ff. de his qui effud. vel eiec.* Ved. anche la Leg. 3. *ff. si quadrupes pauper. fec. dicatur.*) Una distinzione non pertanto facevano in questo luogo gl' interpetri del Diritto Romano, come nota Gotofredo alle mentovate Leggi, tra le deformità cagionate ad un'uomo, e quelle cagionate ad una donna non maritata. Similmente il prefato Renazzi scrive sul proposito. » *Atque deformitatis ratio vel in primis habenda, si mulieris innuptae*

255. La detenzione arbitraria, o il sequestro di persona, come anche qualunque altro attentato alla *libertà* può produrre sicuramente dei danni. Questi si possono valutare, comunque la libertà in se stessa sia realmente inapprezzabile. « *Libertas inaestimabilis res est;* (51) o pure » *infinita aestimatio est libertatis, et necessitudinis.* (52) Le leggi attuali ci han dato l' esempio del come apprezzano questa libertà, vietando che i danni ed interessi per la detenzione arbitraria ordinata da un funzionario pubblico, si valutassero per somma inferiore di ducati sei per ciascun giorno, e per ciascuno individuo. (53) Se però può provarsi che la detenzione in parola abbia prodotto danni maggiori, quella somma si deve anche elevare a proporzione di questi danni. Qualora poi l'attentato venisse commesso da ogni altra persona che da un pubblico impiegato; o se si trattasse di qualunque altro attentato diverso da quello del quale le leggi penali parlano nell' art. 235, i giudici ne farebbero liquidare i danni ed interessi in riguardo dello stato, della condizione, e delle perdite tanto effettive che di lucro per parte dell' offeso.

» *facies foedata sit: neque enim nubere poterit, nisi ampliore dote* » *promissa, cum formosis dos altera forma sit, cuius universale, potentissimumque imperium* » (luogo cit.), o come dice Puffendorf « *cui saepe dotis instar est oris gratia.* » (Luogo cit.). I danni di questa deformità si vorrebbero valutati, come dice Grozio « *quanto longius abest spes matrimonii*, o pure *quanti minoris ipsi valet spes* » *nuptiarum* » (L. cit.) Noi ripetiamo che non si possa tener conto di ciò, perchè sarebbe difficilissima la stima del vero danno anche approssimativa.

(51) L. *106. ff. de Reg. Jur.*

(52) L. *176 ff. eod.*

(53) Art. 235 delle *leggi penali.*

256. In quanto poi agli attentati all' onore , ed alla stima , essi producono evidentemente dei danni incalcolabili, precisamente quelli che turbano la pace delle famiglie , come che relative al pudore. Appunto perchè sono incalcolabili non sapremmo indicare quale norma dovesse seguirsi, nè le antiche legislazioni pare che ne avessero saputa prescrivere alcuna che potesse servire di regola. Non sapremmo rischiarci d' insinuare che si abbia a seguire quella che i naturalisti vorrebbero nella riparazione del danno derivato dall' *adulterio* (54) , o dallo *stupro violento*, (55) che sono i principali attentati, contro i quali solamente le vedute politiche han permesso prescriversi delle pene nel foro umano , come a suo tempo vedremo. Tenderebbe ciò a prolungare quei piati che è meglio occultare ed abbreviare per quanto più fosse possibile; tenderebbe a diffondere lo scandalo ; tenderebbe ancora ad apprestare delle armi alla malignità con allargare in certo modo la strada a

---

(54) » *Adulter et adultera* , dice Grozio , *tenentur indemnem prae-* » *stare maritum ab alenda prole , et legitimis liberis rependere si quod* » *damnum patiuntur ex concursu ita susceptae sobolis ad hereditatem* » (oper. cit. *L.* 2. *Cap.* 17. §. 15.) Ma come conoscersi se la prole fosse nata dal marito o dall' adultero , a fronte della ben triviale massima » *pater is est quem nuptiae dimostrant?* Solo possiam dire che se il marito sarà nel caso di non riconoscerla, potrà farla dichiarare illegittima , ed il danno temuto giustamente , non avrà più luogo.

(55) Vien' elegantemente citato su questo punto il passo celebre presso Apulejo (*in Apolog.*) » *Virgo formosa , et si sit oppido pau-* » *per , tamen abunde dotata est. Adfert quippe ad maritum novam* » *animi indolem , pulchritudinis gratiam , floris rudimentum. Ipsa vir-* » *ginitatis commendatio iure meritoque omnibus maritis acceptissima.* » Si vorrebbe il danno in questo caso valutato « *quando ob pudorem* » *amissum nunc longius abest a spe matrimonii.* » (Grozio l. cit.)

*

de' reati di simil fatta, invece di chiuderla; e tutto ciò indipendentemente dalle gravi difficoltà, che s' incontrerebbero per la liquidazione e stima dei danni. I magistrati hanno nondimeno i poteri, come prendere riguardo delle disgrazie alle quali può trovarsi esposta una onesta donzella per effetto degli attentati dell' altrui malvagità; e relativamente a costei solamente, crederemmo che potessero, con moltissima circospezione e riserba, usare di quella latitudine, che la legge ha dovuto loro accordare, nel profferire il giudizio sulla valutazione dei *danni ed interessi;* salvo per altro tutto e quanto le *leggi civili* prescrivono a pro del conjuge innocente, nel caso che abbia ottenuta la separazione personale per causa di *adulterio* (56).

257. Pei danni sofferti in seguito di una *calunnia*, di una *falsa testimonianza* ec. essi entrano benissimo nella regola generale, perchè non n' è difficile la stima, o liquidazione. Niente quindi dobbiamo soggiungere sul riguardo; e così anche per quelli derivati dalle *ingiurie*, (57) qualora realmente ne

---

(56) Ved. gli art. 228 e seguenti, *leggi civili.*

(57) Per le *ingiurie* davasi per Diritto Romano l' azione detta generalmente *actio iniuriarum*, (*institut. de iniur.*) che abbracciava tanto quella detta *estimatoria*, quando quell' altra detta *palinodia*. Per la *estimatoria* si permetteva all' ingiuriato di stimare col suo giuramento *in lite* il danno che dalla ingiuria gli era derivato; (*L. 21. ff. de iniuriis*) ed il giudice condannava il reo o nella somma che si era giurata dall' offeso, o in altra somma minore, secondo che gli sembrava più giusto, avuto riguardo alla qualità o condizione dell' ingiuriato, all' atrocità della ingiuria, ed alle circostanze del luogo, e del tempo ec. ec. in cui la ingiuria erasi commessa. Per la *palinodia* si costringeva l' ingiuriante a disdirsi in pubblico, se l' ingiuria era stata semplicemente verbale. Altrove faremo avvertire che

abbiano prodotti. Quest' altra sorte di attentato contro l' onore e la riputazione rimane per altro ben riparata dalla conseguenza del giudizio; la condanna dell'autore delle ingiurie, e la pena che subisce, sono l' unica, e forse la migliore riparazione che potesse aversi sul proposito (58).

258. Ci siamo diffusi su questa sezione al di là di ciò che ci avevamo prefisso: ma tutto e quanto veniamo dal dire non è certamente estraneo al nostro proposito, mentre siccome le leggi attuali permettono di sperimentarsi l'azione civile nascente da reato al tempo stesso ed innanzi allo stesso magistrato, che procede per l' azione penale, (59) così non era superfluo presentare delle osservazioni particolari su ciò che va ordinariamente compreso sotto le voci *restituzioni*, ed *indennizzazioni*, *di danni ed interessi* adoperate negli art. 46 e 47 delle *leggi penali*. Che anzi crediamo pur necessario di dinotare, colla massima brevità possibile, in qual caso sia permesso al giudice che procede per l' *azione penale* il pronunziare al tempo stesso sull' *azione civile*; e quale influenza eserciti il giudicato sull' *azione civile*, che si trovasse forse precedentemente renduto, sopra il *giudizio* sull' *azione penale*; e quale altra questo sopra quello. Così possiamo lusingarci di rendere completo, il più che sia possibile, il ben difficile trattato sul-

l' ingiuria presso i Romani aveva un significato molto generale, a differenza di ciò che attualmente si pratica. (Ved. le *istituzioni di* Giustiniano, nel tit. *de iniur.* e tutto il simile tit. de' *Digesti.*)

(58) Ved. del resto quanto sul riguardo osserva Bentham, nel *trattato di legislazione penale*, *part.* 2. *cap.* 13.

(59) Ved. l' art. 5 delle *leggi della procedura penale.*

le due azioni che nascono da ciascun reato (60).

259. Perchè il giudice sull' azione penale possa pronunziare al tempo stesso anche sull' azione civile, fa d' uopo verificarsi cumulativamente le seguenti circostanze;

I.° Che l' offeso o il danneggiato abbia dichiarato espressamente di chiedere lo indennizzamento dei danni ed interessi per lo reato; (61) e si sia costituito *parte civile* nel giudizio penale, (62) o nella sua prima dichiarazione, o con altro atto susseguente, che è ammessibile fino all' *apertura della pubblica discussione.* (63) L' offeso, il danneggiato, o chi legalmente lo rappresenta se manca di costituirsi *parte civile*, non acquista alcun diritto per ottenere il rifacimento dei danni presso i giudici penali, e costoro commetterebbero un' *eccesso di potere*, se volessero per poco pronunziare sull'*azione civile.* (64).

---

(60) Onde la materia abbia tutto lo sviluppo che richiede, saremo alquanto diffusi più del solito nelle note, che son dirette ad illustrare quelle massime che nel corso ci contentiamo di semplicemente accennare.

(61) Notate, in quanto alle *restituzioni* propriamente dette, (come cioè le abbiamo definite nel num. 244), che se gli oggetti sottratti col reato sieno pervenuti presso gli atti del giudizio penale, quelle si fanno secondo le formalità prescritte dalle *leggi di procedura penale*, senza che sia necessario di essersi il proprietario di detti oggetti costituito *parte civile.* (Ved. i num. 233, e seguenti.)

(62) Per la intelligenza di ciò che s' intende per *parte civile*, vedete la nota al num. 193.

(63) Art. 5, 35, e 42 delle *leggi di procedura penale.*

(64) Quest' *azione civile* però non resta punto pregiudicata quando l' offeso o il danneggiato non si sia costituito parte civile, qualunque sia l' esito del giudizio penale. Egli potrà spingerla innanzi, e separatamente presso i giudici civili, se non che l'esercizio ne è sospeso finchè il giudice penale non abbia diffinitivamente pronunziato sull' *azione penale.* (Cit. art. 5 delle *leggi di procedura penale.*) Ved. il num. 262, e note.

Ciò risulta da disposizioni chiare, e precise di legge, tal che possiamo dispensarci dallo aggiungerne alcuna dimostrazione; (65)

II.° Che il giudizio penale si compia col dichiararsi l' imputato colpevole di reato; (66) e

---

(65) Ved. gli articoli citati nella nota (63); e riscontrate pure le decisioni della *Corte di Cassazione di Francia*, ove i principj di legislazione su questa materia sono identici coi nostri, della data dei *3 Nevoso anno 11*, e de' *29 Vendemmiale anno 5*, riportate da Sirey, la prima nel *tomo 3, part. 2, pag. 395*, e la seconda nel *tomo 7, part. 2, pag. 1090*, dalle quali si è tratta la massima » *che un magistrato penale non può profferire condanna ai danni ed interessi a favore di un semplice denunziante, il quale non fu parte civile nel giudizio.* »

(66) Dobbiamo rammentarci dei principj generali dell' attuale legislazione in ordine alle facoltà, che si concedono ai giudici penali, per pronunziare nel giudizio sull' *azione civile*. L' azione penale, quantunque non possa in alcuni casi introdursi senza l' istanza della parte privata, cioè dell' offeso o danneggiato, (v. num. 230 nella nota 1.) sempre che si è introdotta ne appartiene esclusivamente al *pubblico ministero* l' esercizio, ed è essenzialmente *pubblica*. (Art. 2. delle *leggi di procedura penale*. Egli prosegue il giudizio, senza più curarsi dell' intervento del querelante, e sempre nello interesse della società per la punizione del reo. L' *azione civile* d'altronde non cessa mai di esser *privata*, e l' esercizio perciò della stessa si deve spinger sempre sopra istanza di colui, che vuol conseguire la riparazione dei danni. L' una quindi è distinta dall' altra, ed ordinariamente la prima è della competenza del magistrato penale, e la seconda della competenza del magistrato civile; la prima deve sperimentarsi secondo le norme dalle leggi stabilite pei giudizj penali, la seconda giusta le norme prescritte pei giudizj civili. Pur nondimeno si è riflettuto dal legislatore che siccome uno stesso reato dà luogo alle due azioni, ed è espediente di troncare per quanto più è possibile qualunque dilazione nei giudizj a danno delle parti; così sarebbe stato evidentemente utile il permettere, per una eccezione alle regole della competenza, che lo stesso giudice sull' *azione penale* pronunciasse anche sull' *azione civile*; tanto più perchè avendo costui degli elementi per valutare la imputabilità, e le pruove del reato, gli riuscirebbe agevole di valutare al tempo stesso i danni che quello avesse prodotti. Questa eccezio-

perciò con applicazione a di lui carico, di quella

---

ne appunto (*) si è sanzionata: ma per motivi di somma utilità e giustizia se ne fa dipendere l'applicazione dalla volontà dello stess'offeso, o danneggiato, cui si è lasciata la libertà di costituirsi o no, *parte civile*; di riserbarsi nel denunziare un reato l'*azione civile* per esercitarla quando gli aggrada in altro ordinario giudizio, e di rinunziarvi ancora quando gli piaccia di non pretendere ciò che gli si deve. Da quella eccezione dunque, e dalla dichiarata volontà dell' offeso o danneggiato sorge la competenza del giudice penale sull' *azione civile*, il giudizio della quale naturalmente non è che *accessorio del principale*, cui si rende subordinato, e da cui dipende. Or le leggi che portano eccezione debbono necessariamente restringersi nell' applicazione ai casi che sono dalle medesime contemplati, e da ciò deriva che si deve applicare alla lettera la disposizione dell' art. 296 delle citate *leggi di procedura penale*, col quale si permette, anzi si prescrive al giudice di pronunziare sulle *restituzioni*, e sulle *indennizzazioni*, sempre che la decisione o sentenza sul reato pronunzia la *condanna alla pena*; disposizione ch' è comune ai giudizj *correzionali*, *e di polizia* in virtù degli articoli 372, e 412 delle medesime leggi. Che se non vi sia luogo alla condanna alla pena, non vi può essere certamente luogo alla condanna alle *indennizzazioni*, mentre venendo a crollare il giudizio principale sull' applicazione della pena cade benanche il giudizio accessorio sulle *indennizzazioni*, che come notammo si è fatto essere per volontà della parte offesa o danneggiata a quello del tutto subordinato; o per dir meglio cessa del tutto la competenza del giudice penale per l' *azione civile*, la quale

(*) *Ci piace di riportare in appoggio di quanto veniamo dal dire l'espressioni della lettera ministeriale de' 30 Marzo 1811 relativamente alla mentovata eccezione.* » *Alla legge generale sulla competenza cri-* » *minale e civile, si riconosce per disposizione positiva dell' art. 207* » *del Regolamento de' 20 Maggio 1808, una eccezione per l'* azione » civile *risultante dai danni ed interessi cagionati dal delitto; azione che* » *può promuoversi contemporaneamente alla* pubblica *ed innanzi agli* » *stessi giudici, e può secondo la regola generale intentarsi nella via* » *civile ordinaria. Questa eccezione è stata comandata da due forti* » *motivi: 1. per non lasciarsi in sospeso l' azione civile sino al ter-* » *mine definitivo del giudizio criminale, 2. perchè non vi sia bisogno* » *di attendere due giudizj differenti per uno stesso fatto, ec. ec.* » *Questa* ministeriale è *riportata nel* supplimento alla Collezione delle leggi, serie delle decisioni criminali, anno *1818*, *pagina 718*.

pena che è corrispondente allo stesso reato (67); e

III.° Che il processo compilato offra pruove chiare per determinare la quantità de' cennati danni ed interessi, mentre in opposto le parti si debbono provvedere presso il giudice civile (68).

---

per tanto gli vien conceduta in quanto può pronunziare la pena. Si possono riscontrare le decisioni della *Corte di Cassazione di Francia*, la prima de' *29 Termidoro anno 7* riportata da Sirey nel *Tom. 1, part. 1. pag. 239*; la seconda de' *12 Febbraro 1808* riportata dallo stesso autore nel *tom. 9. part. 1. pag. 234.*, la terza de' *13 Luglio 1810* riportata nel *tom. 10. part. 1. pag. 297.*, e moltissime altre che si trovano in quella collezione, dalle quali si è consacrata la massima » *che la giustizia penale può accordare il risarcimento dei » danni ed interessi contro dell' imputato sol quando giudica di esservi » luogo ad applicazione di pena* » o in altri termini « *che la giusti- » zia repressiva non conosce degl' interessi civili, se non accessoria- » mente all' applicazione della pena* » (**)

(67) Non è necessario poi che la pena sia appunto quella dovuta al reato tal quale si era definito coll' *atto di accusa*, o colla *citazione* che gli tien luogo nei *giudizj correzionali*, e *di polizia*. Basta che si applichi una pena qualunque purchè si possa pronunziare sui *danni ed interessi*. Ciò è evidente dall' espressioni generali adoperate nei cit. art. 296, e 412. Così quando la Gran Corte giudicando per un *misfatto* lo trova poi *delitto*, o quando un giudice correzionale giudicando per un delitto lo trova *contravvenzione*, ed applicano una pena minore corrispondente a' termini degli art. 300 e 375 delle cit. *leggi di procedura penale*, possono in questi casi giudicare anche sull' azione civile; e ciò per la ragione che essendovi luogo ad applicazione di pena, vi è sempre luogo ad imputabilità pel fatto che ha cagionato il danno, e non si altera la regola cennata nella nota precedente, che cioè il giudice penale può giudicare anche sull' *azione civile* sempre che pronunzia una pena per lo reato.

(68) Ciò sorge dal chiaro testo dell' art. 298 delle cennate *leggi di procedura penale*. In questo caso il giudice penale condanna in termini generali il colpevole del reato ai *danni* ed *interessi*, ed il

(**) *L' abolita* Corte di Cassazione di Napoli *con due decisioni* de' 3 Dicembre 1812 *stabilì similmente le stesse massime*. V. supplimento alla Collezione delle leggi, *anno 1818*, Serie delle decisioni criminali, *pag. 716*.

260. Relativamente alla influenza tra un giudicato renduto sull' *azione civile* precedentemente forse esercitata (69), ed il giudizio penale che dopo si promuove, comunque il primo si fosse versato direttamente sul reato, o sulla pruova di esso, (70) per far-

---

magistrato civile non dovrà che procedere alla liquidazione dei medesimi secondo le regole ordinarie di rito. È questo uno de'casi, nei quali, come vedremo appresso, il giudicato in *linea penale* ha una influenza decisiva e forzata sul giudizio dell' *azione civile.*

(69) Questo caso si direbbe che difficilmente può darsi, mentre l'art. 5 delle *leggi di procedura penale* ordina espressamente che il giudizio sull' *azione civile* nascente da un reato, debba sospendersi fino a che il giudice penale non abbia diffinitivamente pronnnziato snll' *azione penale.* Ma può avvenire che, per esempio, uno di due danneggiati per uno stesso reato abbia prescelta la via civile per ottenere la riparazione del danno derivato da quel reato, ed il giudice non potendo di uffizio dare adito all' azione penale, perchè il reato è sottoposto alla sola istanza della parte privata, abbia dovnto pronunziare snlla sol' azione civile, e che dopo l' esito di questo giudizio, l' altro danneggiato venga ad esporre l' istanza per la punizione ec. ec. Può darsi pure che, dopo emesso un giudicato per la sola *azione civile* anche nascente da un reato soggetto alla istanza privata, il Pubblico Ministero riconoscesse che l' autore del reato dovesse perseguitarsi di uffizio perchè forse si trova recidivo, o si trova di aver goduto due volte della *rinunzia alla istanza ec. ec.* Può darsi anche che i giudici civili in una causa di *falso incidente civile*, dopo le analoghe procedure, riconoscessero per provata la falsità di un documento, e rimettessero, come debbono fare, l' imputato alla Gran Corte Criminale ec. ec. Possono in somma darsi tanti casi nei quali si verifica che il giudizio sull' *azione civile* abbia, almeno fin ad un dato segno, preceduto quello sull' *azione penale.*

(70) Noi diciamo che non esercita il giudicato sull' azione civile veruna influenza sul giudizio penale *quando si è versato direttamente sul reato, e sulla pruova di esso,* perchè la cosa cambia di aspetto quando, per esempio, il giudizio civile si sarà limitato ad una controversia su di una eccezione conosciuta sotto il nome di *pregiudiziale,* come suole accadere sulle quistioni di proprietà elevate forse nello stesso giudizio penale, e rinviate dal giudice penale al giudice civile per deciderle ai termini della di costui competenza. La sentenza emes-

ne sorgere la condanna ai *danni ed interessi*, nessuna pruova può formare, e nessun'autorità, alle

---

sa su questa *eccezione pregiudiziale*, su questa *quistione di proprietà*, forma stato sul punto che ha deciso, ed ha l'autorità di *cosa giudicata* per questa controversia tutta civile. Così nel caso che in un delitto di *disturbo di possesso per privata autorità* punibile ai termini dell'art. 168 delle leggi penali, l'imputato abbia preliminarmente opposto nella difesa che aveva diritto a possedere, tal che il giudice penale abbia dovuto sospendere il procedimento penale, rinviando le parti al giudice civile per decidere su quel diritto vantato; e se il giudice civile avrà deciso che quel vantato diritto non esistesse nè punto, nè poco: quella sentenza formerà senza dubbio *cosa giudicata* tra le parti su quel punto di controversia, su quella *quistione pregiudiziale*. Allora il giudice penale sarà solo autorizzato a verificare se l'imputato abbia commesso il delitto, ec. ec. in somma a compiere nelle vie ordinarie il giudizio sull'*azione penale*, non essendo punto legato da quelle pruove che si trovassero forse raccolte nel precedente giudizio relativamente al reato. Perchè ciò? Per la massima evidente di ragione che « *l'autorità della cosa giudicata non ha luogo, se non* » *relativamente a ciò che ha formato oggetto della sentenza* » vale a dire relativamente alla sola *quistione civile*. Tanto ciò è vero che il celebre Claro eccettua pure le confessioni che il reo avesse fatte nel gudizio civile sullo stesso delitto. « *Mihi semper placuit quod huiusmodi confessio non faciat in iudicio criminali plenam probationem, sed tantummodo semi-plenam. Lib. V. quaest. 54 in fine.* Dicendo non pertanto che le *quistioni pregiudiziali*, come quelle di cui sopra si è fatta parola, fanno *stato tra le parti*, non intendiamo punto sostenere che tutte le *quistioni pregiudiziali* di qualunque natura si fossero non facessero stato che solamente *tra le parti intervenute nel giudizio in cui si fossero agitate*: mentre ve ne sono alcune che indubitatamente fissano il diritto nell'interesse anche di coloro che non han presa alcuna parte in quel giudizio. Che anzi dobbiamo soggiungere che le quistioni dette *pregiudiziali per eccellenza*, son tali realmente che fissano irrevocabilmente il diritto a favore, e contro di ciascuno, formandosi con ciò dell'eccezioni al principio *res inter alios acta, vel iudicata. Actiones* PRAEIUDICIALES, dice *Vinnio*, (nel comento al Lib. 4, Tit. 6, §. 13, delle Istituz. di *Giustiniano*) *dicuntur non ex eo quod aliis causis praeiudicium* QUANDOQUE *adferant, aut quia harum iudicium* PRAECEDERE *debeat, sed ex fine harum actionum proprio, quia etiam praeiudicii aliis rebus faciendi causa* EX PROFESSO *instituuntur; atque ut in-*

quali il giudice penale fosse tenuto ad uniformarsi. La ragione consiste nel gran principio consacrato nel diritto comune « *che l'autorità della cosa giudicata* » *non ha luogo se non relativamente a ciò che* » *ha formato l'oggetto della sentenza: È necessa-* » *rio che la cosa domandata sia la stessa; che* » *la domanda sia tra le medesime parti, e pro-* » *posta da esse, e contra di esse nella medesima*

---

stituuntur, ita et sine exceptione omnibus faciunt, etiam inter alias personas inter quas postea de eodem statu quaestio inciderit, praeiudicium; quamvis alias, res inter alios iudicata, aliis non noceat. Tali erano secondo il diritto romano le quistioni sullo stato delle persone, come se alcuno fosse libero o servo, se fosse ingenuo o libertino, se fosse figlio legittimo o bastardo, giusta il cit. §. 13 delle *Istituzioni*, dal quale il prefato autore cava la definizione delle quistioni *pregiudiziali.* Tali sarebbero del pari, secondo il diritto vegliante, non solamente le quistioni di stato come quelle sulla *paternità e filiazione,* ma ancora quelle intorno alla qualità di *erede beneficiato*, o di *erede puro e semplice* che giovano, e nuocciono anche a coloro che non furono intesi, o che non presero parte nel giudizio (art. 717 *leggi civili*). Simili precisamente nel diritto penale sono per esemp. 1. quella sul *richiamo di stato* che deve precedere l'azione penale contro il reato di *soppressione di stato*; (art. 248, e 249 *leggi civili*, e 341 *leggi penali*) 2. quella sulla *legittimità del matrimonio* che deve precedere il giudizio sull' azione penale per lo *ratto*; (art. 338 *leggi penali*) ec. ec. I giudicati renduti su tali quistioni, a prescindere ch' esercitano una influenza necessaria sull' accusa criminale che può dipendere da simili reati, fanno stato nell' interesse di chicchessia; laddove quelli renduti sulle altre quistioni che non concernono lo stato delle persone, ma che sogliono chiamarsi pregiudiziali perchè *praecedere debent,* come la quistione sulla proprietà surta nei giudizj di usurpazione, di disturbo di possesso, ec. lungi dal giovare o pregiudicare i non intervenuti nel giudizio, fissano il diritto nel solo interesse di coloro che furono in causa, e perciò *praeiudicium quandoque adferunt* alle altre cause che n' emergono. Che perciò non possiamo abbastanza encomiare la saggia distinzione fatta dal chiarissimo Avv. Gen. Cav. Nicolini, appellando le prime tra le dette quistioni « *pregiudiziali propriamente dette*, e le seconde *pregiudiziali improprie.* (*Proced, pen.* P. I. §. 999 e seguenti).

» *qualità* ». (71) Or l'oggetto del giudizio civile fu ben diverso dall'oggetto del giudizio penale, perchè quello era la semplice riparazione del danno, e questo è l'applicazione della pena; ed anche le parti che intervennero nel primo, son diverse da quelle che intervengono nel secondo, mentre in questo evvi anche il *pubblico ministero*, che in quello certamente non prese parte. Anzi l'*azione penale* si deve necessariamente ed esclusivamente spingere dal *pubblico ministero*, laddove l'*azione civile* si mena innanzi solo dall'interessato. Deve quindi assolutamente ritenersi, come si è ritenuto dalla costante giurisprudenza (72), che il giudice penale deve pronunziare

---

(71) Art. 1305, *leggi civili.*

(72) Il dottissimo Merlin nel suo *repertorio di giurisprudenza*, all'art. *Chose jugée*, (*cosa giudicata*), riportando una decisione della Corte di Cassazione di Francia, che trascriviamo qui sotto, dice che » quando » il giudizio civile ha preceduto il giudizio criminale, il primo non può, » e non deve influire in verun modo sul secondo, ed il giudice criminale » dee pronunziare sul reato, come anche sulla colpabilità dell'imputato, colla stessa libertà, e colla stessa latitudine di potere, come se » il giudice civile non avesse ancora pronunziato sull'uno e sull'altra; perchè la domanda non è tra le medesime parti, e la cosa domandata non è la stessa. » Per maggiore intelligenza riportiamo la decisione summentovata renduta sulla specie seguente. Un *tribunale civile* aveva su di una iscrizione di falso incidente dichiarato falso un documento che si era prodotto. L'autore del documento essendosi rinviato alla giustizia criminale, questa ritenendo la quistione di falso materiale come diffinitivamente decisa, era passata a giudicare la sola quistione se il producente ne era l'autore. Ma sul ricorso la *corte di cassazione* » considerando che in ogni affare criminale la legge » ingiunge ai giudici di verificare personalmente prima la materialità » del fatto, indi l'applicazione del fatto all'accusato... ; che l'autorità della cosa giudicata non può essere invocata se non quando i » giudizj sono stati profferiti tra le stesse parti; che il tribunale criminale speciale stabilendo sulla sua competenza nella causa si è riguardato come legato dalla dichiarazione del fatto di falso contenuta

sul reato e sulla imputabilità colla stessa libertà e cogli stessi poteri, come se il giudice civile null'avesse stabilito sull' uno, e sull' altra.

261. In quanto poi alla influenza che il giudicato renduto sull' *azione penale* esercita, o può esercitare sul giudizio per l' *azione civile*, occorre distinguersi se nel giudizio penale intervenne, o non intervenne l' offeso o il danneggiato come *parte civile.* Se v' intervenne, è evidente che il giudicato sull'*azione penale*, com' emesso in di lui contradizione, forma stato per lui, (73) e costituisce *cosa giudi-*

» nel giudicato del tribunale, e che perciò ha formalmente obbliata la sua » competenza che si estendeva alla doppia quistione di sapere se esi- » steva una falsità, e se il prevenuto n' era colpevole; che limitando » la sua competenza alla seconda quistione, pregiudica la importante » quistione sul merito, su cui doveva decidersi soltanto dopo la istru- » zione ed i dibattimenti seguiti ai termini della legge..... ; che » il giudicato del *tribunale civile* profferito su di un' *azione civile* » (quella relativa ad un *falso incidente*) tra parti private, non ha » dovuto stabilire alcun' autorità sul regolamento sia della compe- » tenza, sia del merito di un'affare perseguitato con *azione pubblica in* » *via criminale*; e che l' ammessione dell' autorità della *cosa giudica-* » *ta* in questa specie, ha introdotta una violazione delle regole della » competenza di ogni tribunale in materia criminale » *cassa ed an-* » *nulla* ec...

(73) *Comunque sia terminato.* L' art. 277 delle *leggi della procedura nei giudizj penali* prescrive che il giudizio ordinariamente si compie o dichiarandosi *constare che l' imputato abbia commesso*, o dichiarandosi *non constare che abbia commesso*, o dichiarandosi *constare che non abbia commesso il reato*: ma si deve notare che il cennato giudizio può anche risolversi in altri modi diversi, come 1, quando si dichiara che sia costante il fatto, ma che non costituisca reato, e perciò non *vi sia luogo a procedimento penale*; 2, quando si ammette una eccezione *perentoria*; 3, quando si ordina *una più ampia istruzione*; o 4, quando finalmente si rinvia la causa per *incompetenza* ad altro giudice. Qui appresso vedremo quale influenza le decisioni, o giudicati di simil fatta, diversi da quelli dinotati nell' art. succennato, esercitino sull' *azione civile.*

cata in quanto all' *azione civile*, che egli in quello stesso giudizio ha spinta innanzi per ottenere al tempo stesso il *rifacimento del danno*. Se quindi si è dichiarato constare della reità dell'imputato, ha dovuto ottenere o la condanna *ai danni ed interessi* a suo vantaggio determinati nella stessa decisione o sentenza che ha pronunziata la pena per l' *azione penale*; o il titolo come farli determinare presso i giudici civili; (74) e qualora si fosse mancato di pronunziarsi sui danni in parola, ha solamente il diritto di provvedersi di giustizia cogli opportuni gravami sia presso la *Corte Suprema* col *ricorso per annullamento*, sia presso la *Gran Corte Criminale* coll' *appello* a seconda delle diverse giurisdizioni. (75) Se

---

(74) In questo caso la decisione o sentenza renduta in *linea penale* forma titolo a vantaggio dell' offeso o danneggiato, ed i giudici civili debbono solamente versarsi nella *liquidazione dei danni ed interessi*. L' attore non sarà più tenuto a provare che il convenuto abbia commesso realmente il reato, dal quale è surta l' *azione pei danni*; ugualmente che quest' ultimo non sarà ammesso a veruna eccezione, o a veruna pruova contraria che volesse produrre a suo discarico. Gli osta la prima decisione o sentenza la quale, avendo dichiarato di esser costante che egli abbia commesso il reato, forma quella *presunzione legale* risultante dalla *cosa giudicata*, che non è suscettibile di altra pruova o contro-pruova, perchè *pro veritate habetur* tutto e quanto sta deciso nel giudicato precedente, ai termini degli articol 1305, e 1306 della *leggi civili*. Quindi l' attore sarà solamente obbligato a produrre quelle pruove che crede necessarie per dimostrare l' ammontare dei *danni ed interessi*, de' quali gli si deve il risarcimento, ed il convenuto contra quelle solamente potrà produrre le sue difese. Ciò non ha bisogno di alcun' altra dimostrazione: del resto si può riscontrare quanto diremo nelle note seguenti.

(75) Se la decisione si è profferita dalla *Gran Corte Criminale*, compete il *ricorso alla Corte Suprema*; se poi la sentenza si è profferita da un *Giudice di Circondario*, compete l' *appello* alla *Gran Corte Criminale* giusta gli arti 306, 317, e 382 delle *leggi di procedura penale*.

poi il giudizio è terminato senza condanna, cioè dichiarandosi o *non constare*, o *constare che l' imputato non abbia commesso il reato*, cadendo così il giudizio sull' *azione penale*, crolla del pari il giudizio sull' *azione civile* che per volontà dello stesso offeso o danneggiato si era voluto rendere subordinato al primo; e non potrà egli più spingere innanzi presso i giudici civili quest' ultim' azione, perchè validamente dalla controparte gli verrebbe opposta la *eccezione perentoria* risultante dalla *cosa giudicata* (76).

---

(76) Tutto in fatti concorre perchè valga in questi due casi la suddetta eccezione, allo stesso modo come pur varrebbe nel caso che, compiuto il giudizio colla condanna dell' imputato, la *parte civile* non fosse contenta del come si sarebbe dal giudice penale pronunziato in ordine ai *danni ed interessi*, e volesse perciò ripetere le istanze avanti i giudici civili. In effetti vi è *identità di oggetto*, *identità di cause*, ed *identità di persone* tra l' uno e l' altro giudizio, che sono gli estremi richiesti dall' art. 1305 delle *leggi civili*. 1. *Identità di causa*, perchè il reato stesso è la causa dell' *azione civile*, sia che questa si sperimentasse innanzi al giudice penale per connessione, sia che si promuovesse direttamente innanzi al giudice civile; 2, *identità di oggetto*, perchè la riparazione del danno è l'oggetto, sul quale si versa l'*azione civile* sia che si sperimentasse al tempo stesso dell' *azione penale*, sia che si promuovesse separatamente, nulla importando che nel primo caso il giudizio abbia avuto anche per oggetto l' applicazione della pena; 3, *identità di parti*, e *qualità* con cui agiscono, perchè l' offeso o danneggiato è la stessa identica persona che agì nel primo giudizio e nella qualità di attore, e che agisce nel secondo nella stessa qualità, ugualmente che l' imputato figurò nel primo giudizio, come figura nel secondo nella qualità di convenuto per l' azione civile, nulla del pari importando se nel primo cennato giudizio sia pure intervenuto il *Pubblico Ministero* perchè non prese ingerenza per l' *azione civile*, ma bensì per la sola *azione penale*. Quando dunque il giudizio penale è terminato con condanna, qualunque questa sia stata in ordine alla riparazione dei danni ed interessi, non potrà più in verun modo l' interessato rinnovarne la istanza *alio genere iudicii*, perchè sempre *exceptione submovebitur*; (*L.* 7, §. 4, e *L.* 5, *ff. de except. rei iudic.*) mentre si vorrebbe ritornare precisamente sulla stessa

262. Se poi l'offeso, o il danneggiato non intervenne come parte civile nel summentovato giudizio

---

quistione, che aveva formato oggetto di altro giudizio. La legge gli accordava de' rimedj contro la decisione o sentenza, e di quelli solamente poteva e doveva servirsi, se credeva di essere stato pregiudicato dal giudice penale relativamente agl' interessi civili. (v. not (75).

Similmente quando il giudizio è terminato in altro modo, cioè o col pronunziarsi *non constare della reità*, o *constare dell'innocenza*, deve dirsi lo stesso, dappoichè nel primo caso non essendosi provato che l'imputato abbia commesso il reato, non si è potuta naturalmente provare la causa, per la quale solamente sarebbe stato il prevenuto obbligato al rifacimento de' danni; donde segue che costui rimane tacitamente liberato da quest' obbligo per la nota massima « *actore non probante reus absolvitur, etsi nihil ipse praestet* »; e nel secondo caso essendosi per l'opposto riconosciuto che l'imputato non abbia commesso il reato, non solamente viene affatto rigettata l' *azione civile* e la domanda con essa spiegata come che ingiusta, ma anche rimane salvo all' imputato medesimo il diritto di agire, come per legge, pei *danni ed interessi* che avrà ingiustamente sofferti, contro la *parte civile*. Art. 279, *leggi di procedura penale*.

Altre distinzioni poi debbono farsi qualora la causa sia finita in uno degli altri modi enunziati nella nota (73). Quando in fatti la *eccezione perentoria* è tale che ammettendosi rimane vietato qualunque procedimento, si deve distinguere se quella sia relativa alle due azioni che nascono dal reato, o se invece ad una di esse solamente. Nel primo caso entrambe ne rimangono colpite; e nel secondo, resta pregiudicata quella sola che n'è oggetto. Così, per esempio, nel caso che si ammetta la *prescrizione dell' azione penale*, rimane al tempo stesso prescritta anche *l' azione civile*, perchè l'articolo 621 delle *leggi della procedura penale* chiaramente dispone, che l' *azione civile* esperimentandosi cumulativamente coll' *azione penale* è regolata secondo la *prescrizione del reato*, dal quale essa nasce. Se per l'opposto il procedimento penale viene abolito o arrestato in virtù d' *indulti generali*, ossiano *amnistie complessive*, *l' azione civile* rimane illesa, e l'interessato può benissimo sperimentarla presso i giudici civili. (Art. 637 delle dette *leggi*.)

Quando poi si ordina una *più ampia istruzione*, o si rinvia la causa ad altro giudice penale per *incompetenza*, *l' azione civile* non rimane pregiudicata. La *parte civile* segue la sorte del giudizio principale, ed il solo giudicato diffinitivo che sarà emesso, formerà per lei stato, formerà cioè cosa giudicata, cui dovrà assolutamente conformarsi.

penale, quantunque vi avesse figurato da semplice querelante, ed avesse fatta anche la istanza per la

---

Quando per ultimo il giudizio penale sia finito col dichiararsi *non esservi luogo a procedimento penale*, perchè il fatto denunziato non costituisce reato, rimane allora l'*azione civile* pregiudicata nel senso che non si possono pretendere più i *danni ed interessi* che sarebbero forse dovuti come conseguenze del fatto considerato come reato. Ma se il danneggiato spingesse la sua azione innanzi ai giudici civili pei *danni ed interessi* causatigli da quel fatto non considerato come reato, ma come un *quasi-delitto*, e se i giudici civili possono come tale ritenerlo, non si potrà opporre sicuramente la eccezione della *cosa giudicata*. Il giudice penale non ha sicuramente trattata e decisa la quistione, nè poteva trattarla, e deciderla senza commettere un' abuso di potere, la quistione cioè se il fatto elevato a reato potesse considerarsi come un *quasi-delitto* capace a produrre obbligazione al *risarcimento dei danni*, giusta le *leggi civili*. Egli ha giudicato che *non costituiva reato*, e per questo solo è stato inibito a pronunziare sui *danni ed interessi*, mentre come abbiamo osservato i giudici penali possono esser competenti per connessione a pronunziare sull' *azione civile* nascente da *reato*, e sol quando pronunziano pena per questo reato; e non per qualunque altra azione nascente da *quasi-delitti*. A prescindere da ciò, si vede bene che nel caso in parola il danneggiato fonda le sue domande su di altra causa, e per questo pure non sarebbe ammessibile la eccezione della *cosa giudicata*. La *Corte di Cassazione di Francia* con Decisione de' 5 *Novembre 1818*, riportata nella *collezione di* SIREY, *Tom. 19. pag. 269*. così decise nella specie seguente. » Un panettiere sul sospetto che un suo giovine gli avesse commesso dei furti, lo denunziò. Il Commissario di polizia con un » guardia campestre nella notte s' introdussero nella casa del panettiere » per arrestare il giovine. Costui fece resistenza, e rimase ucciso » dal guardia campestre. Il Commissario, e'l guardia campestre, non » che il panettiere furono accusati, i due primi di omicidio volontario e di atto arbitrario contro la libertà individuale, e 'l terzo » di complicità in detti misfatti. La vedova dell' ucciso fu parte civile. » Si giudicò che non erano gli accusati colpevoli dei reati enunciati, » comunque fosse constante che per imprudente di loro condotta era » rimasto ucciso il giovine. Si portò la causa ai giudici civili, i quali » accordarono alla vedova 6000 lire per danni ed interessi sui motivi, » *che quantunque sia stato giudicato dal giurì che i fatti della causa* » *non costituiscono il misfatto o delitto di arresto illegale, i tribunali* » *civili hanno nondimeno il diritto di valutare gli stessi fatti sotto*

punizione, (77) l'*azione civile* non resta punto pregiudicata, in qualunque modo si fosse pronunziato sul

---

» *il rapporto dei danni che hanno cagionato ai terzi*; che questi fatti » costituiscono dei *quasi-delitti* che producono la obbligazione di ri- » parare il danno che ne risulta a' termini degli articoli ec. ec. del » Codice Civile. » Sul ricorso, che poi fu prodotto alla *Corte di Cassazione*, questa lo rigettò pei seguenti motivi. » Atteso che la dichia- » razione del giurì se esclude il misfatto dell' accusa, essa non deci- » de necessariamente in favore dell' accusato i fatti, o le circostanze » che possono soggettarlo a riparazioni civili; che anzi in occasione » dell' azione per riparazioni civili possono esaminare questi fatti, e » queste circostanze, trovarvi un quasi-delitto, e fissare i danni che » ne han potuto risultare in sostegno dell' azione civile. Atteso che » l' arresto impugnato ha riconosciuto in principio che ogni fatto qua- » lunque dell' uomo che cagiona ad altrui un danno, obbliga colui » per colpa del quale è avvenuto a risarcirlo; e che in seguito lo » stesso arresto valutando i fatti e le circostanze della causa, ha ri- » conosciuto che l' attore in cassazione aveva commesso colpe gravi » costituenti un quasi-delitto, e che da questo quasi delitto erano risul- » tati danni in pregiudizio della famiglia dell' estinto; che in ciò l'in- » dicato arresto, dopo aver reso omaggio alle leggi della materia, non » ha fatto che valutare i fatti, e le circostanze della causa „ valu- » tazione che la legge affida ai lumi ed alla coscienza dei giudici ec. » Rigetta ec. »

(77) Perchè alcuno si dica di essere stato *parte* in un giudizio, è necessario che abbia indossata la veste sia di attore sia di convenuto nell'azione, che del giudizio formò oggetto. *L. 5 cod. de pact. int. empt. et vendit. composit. Leg. 6 Cod. depositi. L. 40 Cod. de liberali caus. L. 25 ff. de procur. ec. ec.* Or l' offeso che non si costituì *parte civile*, non indossò alcuna di queste qualità nel giudizio penale. L'azione penale, che è la sola che ne formò oggetto, fu *essenzialmente pubblica*, e si esercitò, come doveva esercitarsi, esclusivamente dall'incaricato del *Pubblico Ministero*, il quale perciò fu il solo accusatore, la sola parte attrice in quel giudizio. (Art. 2. *leg. di proc. pen.*) È vero che in alcuni casi il *Pubblico Ministero* è impedito a promuovere direttamente l' azione penale, senza la istanza dell' offeso o danneggiato; (v. nota (1) al n. 230) ma ciò non vale per conchiuderne che in quei casi l' offeso, il quale chiese la punizione, divenne attore, e s' impossessò dell' azione penale per ispingerla egli direttamente. È sempre il *Pubblico Ministero*, il quale, appena che si trova

giudizio penale. Questo non esercita, nè può esercitare veruna influenza necessaria e forzata sul giudizio per la sol' azione civile, il quale avrà sempre il suo corso libero e naturale. L' attore quindi non potrà giovarsi del giudicato che avrà dichiarato il colpevole autore del *reato* (donde l' *azione civile* è surta) come pruova in appoggio della sua azione, e dispensarsi per questo dal giustificare diversamente, e nei modi ordinarj le sue domande. Allo stesso modo il convenuto non potrà giovarsi del giudicato che lo avrà assoluto o liberato dalla imputazione, sia dichiarandosi *constare* che egli non avesse commesso, sia dichiarandosi *non constare* che avesse commesso il reato in parola, per esimersi dall'azione civile contra di lui separatamente innoltrata. In somma quel giudicato qualunque fosse stato, siccome fu renduto solamente sull' *azione penale*, così non forma *cosa giudicata* che sull' azione per la pena, e nell' interesse del *Pubblico Ministero*, o della società offesa col reato; (78) ed al certo non può costituire cosa

---

nella facoltà di esercitarla, dà impulso e movimento alla causa nel suo solo nome, e nel suo solo nome la prosegue. La *istanza della parte* si richiede nei cennati casi sol perchè possa il *Pubblico Ministero* cominciare a promuovere l' azione penale, ma ripetiamo che quando se n'è impossessato, quando l' ha promossa, ne appartiene esclusivamente a lui l' esercizio. A prescindere da ciò, il vero interesse dell' offeso o del danneggiato non istà nell' ottenere la punizione del reo, ma nel conseguire la riparazione del danno; e quando il querelante non può chiederla, nè ottenerla nel giudizio penale se non indossa la veste di *parte civile*, è evidente che qualunque altro intervento che facesse nel giudizio penale sia per dar lumi e notizie al Pubblico Ministero, sia per dinotare i testimonj ec. ec. sempre che non ha riguardo alla riparazione del danno, il che è oggetto dell' azione civile, non può recare alcun pregiudizio alla medesima.

(78) Quindi l' imputato che sarà stato liberato diffinitivamente non

giudicata sopra l'*azione civile* che non vi fu compresa, e che non ne formò oggetto; e molto meno può opporsi all' offeso o danneggiato, o invocarsi da costui perchè non intervenne come parte nel giudizio, ed è in riguardo a lui « *res inter alios iudicata.* » (79) La ragione di tutto ciò sta nella legge,

---

potrà più esser querelato, o accusato, o perseguitato nè dal Pubblico Ministero, nè da chiunque in quanto alla pena, anche se novelle pruove si fossero dopo acquistate. Egli opporrà sempre la eccezione della cosa giudicata, anche quando fosse stato liberato per mancanza di pruove, purchè sia scorso il termine, di cui è parola negli articoli 280, e 281 delle *leggi di procedura penale.* In questo senso si intende quanto sta detto nell' art. 282 relativamente alla *libertà assoluta.* Il cod. d' *istruzione criminale* di Francia prescriveva in termini precisi « che chiunque sarà stato assoluto legalmente non potrà essere nè querelato, nè accusato per cagione dello stesso fatto, (art. 360) e comunque questa disposizione non si trovi negli stessi termini ripetuta nelle *leggi di procedura citate*, è però evidentemente così nello spirito de' cennati articoli, che nella regola generale del diritto comune da noi invocata, quando abbiamo parlato della *cosa giudicata* ». Simile era il prescritto nelle leggi romane « *iisdem criminibus, quibus quis liberatus est, non debet praeses pati eumdem accusari. L. 7, §. 2, ff. de accusat.*, ed altrove » *qui de crimine publico in accusationem deductus est ab alio super eodem crimine deferri non potest. Leg. 9, Cod. eod.* Ma queste disposizioni non possono certamente essere applicabili all' *azione civile* nascente dallo stesso reato, appunto perchè non forma quella oggetto del giudizio penale, quando la *parte civile* non vi si costituì. Sono in somma relative all' azion pubblica per l'applicazione della pena, e non già all' azione civile pei danni ed interessi, come decise la Corte di Cassazione di Parigi con arresto degli 11 ottobre 1817 riportato da Merlin nelle sue quistioni di diritto, voce *Réparation civile.*

(79) I principj che veniamo dall'indicare in tutto questo numero sono di una verità tanto evidente, che potremmo dispensarci dal giustificarli in modo alcuno. Derivano da un testo tanto generale del diritto comune compreso nel succitato art. 1305 delle *leggi civili*, che non potrebbe al certo ritenersi come distrutto in riguardo alle *leggi penali*, senza una disposizione precisa ed espressa che vi facesse eccezione. Questa disposizione manca del tutto, e sosteniamo che se vi

perchè vi mancano due degli estremi richiesti imperiosamente dall' art. 1305 delle *leggi civili* onde val-

---

fosse, basterebbe per render vacillante il sacro diritto delle proprietà. Un cittadino in fatti potrebbe trovarsi leso nei suoi diritti da un giudicato, al quale non intervenne, o nel quale, se pur v' intervenne senza la qualità di *parte civile*, non potette esporre le sue domande, far valere le sue ragioni, e proporre le sue difese, onde poter conseguire quelle indennizzazioni, che in conseguenza di un reato gli erano dovute. Nondimeno un magistrato di merito distintissimo, che con molta gloria ha sostenuta per tanti anni la *procura generale* presso la Corte di Cassazione di Francia, ove si professano su questa materia gli stessi principj di legge che han vigore tra noi, il classico Merlin, ha voluto mettere in campo la massima « *che il giudicato emesso sull' azione pubblica dà all' azione civile un' applicazione necessaria e forzata, quando tra il fatto, sul quale si è versata l' azione pubblica, ed il fatto sul quale si aggira posteriormente l' azione civile vi è tale connessione, che la verità, o la falsità dell' uno produce la verità, o la falsità dell' altro giudicato* » Quistioni di diritto alla voce Faux (falso). Secondo questa massima egli opina 1, che quando per esempio alcun' imputato è stato condannato per un reato dichiarandosi che lo abbia commesso, può il danneggiato sull' appoggio di questo solo giudicato agire contra di lui presso i giudici civili onde astringerlo alle indennizzazioni; e che per l'opposto quando l' imputato n' è stato assoluto come innocente, gli è sufficiente di allegare questo giudicato come opporre un *fine di non ricevere*, ossia una *inammessibilità*, contro la domanda, che in altro giudizio l' offeso o danneggiato avvanzasse per conseguire le cennate indennizzazioni. In appoggio delle due indicate massime si sforza di provare che oltre la identità della causa vi sia tra l' uno e l' altro giudizio anche 1. *identità nell' oggetto fondamentale*, e 2. *identità di parti*. Identità di oggetto perchè, sebbene l' interesse privato non avesse formato oggetto di quistione nel giudizio penale, pure vi è stata quistione in *prima linea* se constava il reato, ed il pubblico ministero domandando che si dichiarasse constare che l' imputato lo avesse commesso, ha domandato ciò che precisamente domanda l' offeso nel giudizio civile, sia per mezzo di azione, sia per mezzo di eccezione, per farne dipendere la condanna ai danni in suo favore. Identità *di parti*, perchè l' offeso nel giudizio penale fu rappresentato dal ministero pubblico, che agì in nome proprio, ed in nome dell' offeso, come di tutta la società.

ga la *eccezione della cosa giudicata*, comunque vi si trovi il solo terzo estremo, la *identità della causa*

In quanto alla identità della causa tra l'una e l'altr' azione, dobbiamo ammetterla, come l'abbiamo ammessa in questo numero: ma le altre due identità non si verificano al certo tra i due giudizj, quando non intervenne l'offeso come parte civile nel giudizio penale. Gli argomenti in contrario del sig. Merlin sono di una insussistenza la più evidente. Ogni reato dà luogo a due azioni distinte, l'una *penale* con cui si domanda la punizione del reo, l'altra civile con cui si domanda la riparazione del danno; l'una *pubblica*, il di cui esercizio appartiene esclusivamente al pubblico ministero, l'altra *privata*, il di cui esercizio appartiene esclusivamente all'offeso, o a chi lo rappresenta (art. 1, 2, e 3 *leggi di procedura penale*, uniformi agli articoli 1, e 2 del codice d'istruzione criminale di Francia). L'oggetto quindi che si propone il pubblico ministero nello spingere innanzi l'azione penale, è diverso da quello che si propone l'offeso nello spingere l'azione civile, quanto è diversa la pena, dalla riparazione del danno; quanto è diversa la condanna al patibolo, o ai ferri, dalla condanna a pagare una somma; quanto, come dicemmo in questo numero, l'impedire un male avvenire per tutta la società, è diverso dal ristorare un danno avvenuto ad un privato. La legge richiede che per esservi *cosa giudicata* la cosa domandata sia la stessa nell'uno e nell'altro giudizio. Or come si può sostenere che la *pena*, quella cosa che il Pubblico ministero domanda coll'azione penale, e che può solo domandare, sia la stessa che l'offeso domanda coll'azione civile? In verità il dotto autore non ha detto un simile paradosso, e quando dunque ha parlato di esservi identità di *oggetto fondamentale*, ha voluto sicuramente dire identità della *causa*, cioè del *reato*, quella appunto che abbiamo ammessa, ma che ciò non ostante non basta isolatamente perchè si possa invocare l'autorità della cosa giudicata.

Molto meno possiamo riconoscere la *identità di parti*, dal perchè il pubblico ministero ha rappresentato l'offeso, come anche la società nel giudizio penale. La società è vero, perchè a nome di essa ha provocata la punizione, ma non mai l'offeso, a nome del quale non ha provocata al certo, nè poteva provocare la riparazione del danno. Or la cosa che più interessa all'offeso nel giudizio è il rifacimento del danno; e se il pubblico ministero non ha potuto far domanda in nome di costui per lo rifacimento suddetto; anzi se gli era vietato di prorompere in un solo accento relativo alla riparazione del danno, come ha

che diede luogo alle due azioni, cioè il *reato*. Manca in effetti la *identità della persona*, perchè il giu–

---

potuto rappresentare l' offeso medesimo? Non certamente per di costui volontà, perchè non lo ha costituito suo mandatario; non per volontà della legge, perchè gli ha proibito d' incaricarsi dei di lui interessi.

Ma MERLIN, prevedendo che sarebbe facile a conoscersi la debolezza de' suoi argomenti per far valere la eccezione della *cosa giudicata*, e prevedendo forse che quelli sarebbero esserlo, senza una positiva ragione, in contradizione con quanto avea stabilito sulla niuna influenza del giudicato sull' azione civile nel giudizio sull' azione penale, (v. la nota (72) al num. 260) si sforza a trovare una eccezione al gran principio di legge e di ragione adottato coll'art. 1305 delle *leggi civili* (uniforme all' art. 1351 del codice civile francese) nel disposto dell' art. 3 del codice d' *istruzione criminale*) uniforme all' art. 5 delle *leggi di procedura penale*) sostenendo che la ordinata sospensione del giudizio civile fino all' esito del giudizio penale, abbia per oggetto di rendere subordinato il primo al secondo, tal che per necessaria connessione debba quello regolarsi a seconda del risultamento di questo; sostenendo in somma che l' *azione penale* sia in rapporto all'*azione civile* emergente dallo stesso reato, una vera *quistione pregiudiziale*, che fissi il diritto del danneggiato, quando anche non fosse intervenuto come *parte civile* nel giudizio. Questa opinione, che pur si è seguita dal dotto Cav. NICOLINI (l. cit. nella nota 70) non può certamente trovare il suo appoggio nè nel testo, nè nello spirito dell' articolo in disame. La semplice sospensione non deriva naturalmente che dall' obbligo per un differimento tanto necessario, per quanto è ragionevole *maius iudicium minori praeferre* (*leg. 3. Cod. de ord. iudicior.*), o quanto è urgente il provvedere prima per la pubblica tranquillità e sicurezza nell' interesse di tutti, che per la riparazione di un danno nell' interesse di un privato. L'oggetto poi della disposizione del cennato art. 5 ha potuto, anzi ha dovuto essere tutt'altro di quel che MERLIN ha imaginato. « Allorchè l' azione penale, dice » un' esimio giureconsulto e magistrato del nostro foro, e l' azione ci- » vile nascono da uno stesso fatto, l' uno dei due giudizj rimarreb- » be inceppato dall' altro, se venissero agitati contemporaneamente. » I testimonj non potrebbero rendersi in un tempo stesso alle cita- » zioni del giudice civile, e del giudice criminale; e sopra tutto nei » casi di falsità, nei quali l' azione penale, e l'azione civile s'incon- » trano costantemente, la carta arguita di falso, necessaria nell' uno, » come nell'altro giudizio, non potrebbe restare contemporaneamente

dizio penale si è spinto ad istanza del *Pubblico Ministero*, al quale esclusivamente è affidato dalla leg-

---

» presso i due giudici. Per evitare un tale inceppamento bisognava » definire a quale dei due giudizj si darebbe la preferenza; e siccome l' interesse della società è sempre più forte dell' interesse privato, e che il freno della pena consiste massimamente nella celerità dell' esempio; così il legislatore ha disposto che la causa » pubblica si tratti di preferenza alla causa privata. Si aggiunge » che sarebbe stato poco umano di obbligare l' accusato a sostenere » presso un' altro giudice il giudizio civile, mentre, sotto la mano » del giudice penale, è occupato dell' angosciosa cura di difendere la propria persona. E finalmente si è voluto che il giudice civile possa essere rischiarato, ma non incatenato dall' esito del giudizio penale.... Agresti - *Decisioni delle Gran Corti Civili, vol. 2. » pag. 434 e seguenti.* » Aggiungiamo una osservazione importante, la quale convalida quanto il dotto autore ha esposto sullo scopo al quale può tendere principalmente la disposizione del succitato art. 5. Questa riflessione è fondata sull' art. 467 delle stesse leggi di procedura penale. Con esso si prescrive che » la parte privata pendente l'assenza dell' iscritto nell' albo (dei rei assenti) può fare uso dell'azione civile pei danni ed interessi presso i giudici civili, servendosi del » documento della seguita annotazione nell'albo, come per titolo indubitato della pruova dell' assenza ». Perchè ciò? Evidentemente perchè si è creduto necessario di portar' eccezione all' art. 5 summentovato, mentre si è pensato che non converrebbe tener tant' oltre sospeso il giudizio sull' azion civile in pregiudizio degl' interessi dell' offeso. Tanto è lungi che si debba necessariamente attender l' esito del giudizio penale, per regolarsi a seconda di quello il giudizio civile!! Inoltre se la disposizione del citato art. 467, parlando di parte privata in generale, intende l' offeso o il danneggiato, siasi o non siasi costituito parte civile, e se perciò quando anche per volontà dell' interessato si sia connesso il giudizio sull' azione civile al giudizio penale, si permette nel proposto caso di separare l' azione civile dalla penale per farla giudicare indipendentemente da questa; come si potrebbe sostenere che quando l' una azione non si è voluta dall' interessato congiungere all' altra, dovesse poi esservi necessariamente subordinata?

Ma a prescindere da ciò, sarebbe ozioso lo indagar pure quale scopo avesse avuto una disposizione di legge, per farne dipendere una conseguenza che sarebbe contraria direttamente ad una massima sì generale, come quella consacrata nell' articolo 1305 delle *leggi civili*; una

ge l' esercizio dell' *azione penale*; laddove l' *azione civile* si promuove ad istanza di altra diversa per-

---

conseguenza che sarebbe opposta diametralmente ad altre legittime che dalla stessa disposizione derivano. In fatti se il mentovato articolo 5 lascia nell' arbitrio del danneggiato di sperimentare l' azione civile o contemporaneamente all' azione penale, o separatamente; sarebbe questo arbitrio distrutto, se dovesse quegli restar colpito dall' esito del giudizio penale, tal che la sua azione dipendesse necessariamente dal modo come questo si sarebbe deciso; e diverrebbe ancora illusoria per lui la facoltà di sottrarre la sua azione dal giudice penale per promuoverla avanti al giudice civile, ch' è per natura il vero gindice competente, qualora il giudicato del primo dovesse pregiudicargli a segno di esercitare una influenza necessaria e forzata sul giudizio del secondo. Quando inoltre egli è risapnto che le cause penali possono definirsi anche senza la pubblica discussione, sulla base delle sole pruove raccolte nella istruzione scritta che si compila fuori la presenza dell' offeso o danneggiato, ed in cui i testimoni della specie depongono sempre senza giuramento, e senza che fosse mai permesso a colui di far tutte quelle osservazioni che mai tendessero allo scoprimento del vero; quando a buon conto simili cause possono definirsi sulla base di quelle indagini che allo stess' offeso non è permesso nè anche di conoscere; egli sarebbe abbastanza mostruoso il pretendere che non potesse più costui spingere innanzi le sue querele per la indennizzazione dei danni, ed esaurire nelle forme legali tutti quei mezzi di pruova, e tutte quelle discussioni che mai credesse opportune per fargli conseguire ciò che gli è dovuto. Se gli negherebbe così la soddisfazione di sentire il risultamento, e di assistere alla discussione delle pruove che presenta in appoggio delle sue pretensioni, ugualmente che la facoltà di rispondere a quanto mai si desumesse dal delinquente in sua giustificazione, o di eccepire contro le pruove che adducesse per la sua difesa; soddisfazione che non si nega a chiunque pretenda di sperimentare le sue ragioni emergenti da tutt' altro fonte che dal dolo, dalla mala fede, o dall' altrui inganno. Ove sarebbe allora quella protezione che solennemente si promette a chi hà riportato danno per un reato, allorchè si perviene finanche a destinare per lo ristoro di un tal danno il sopravvanzo dalle ammende, e dalle somme risultanti dalle malleverie ec. ec.? (art. 35 *leggi penali.*)

Ma lasciando da parte tutte queste riflessioni, quali mai sarebbero le ragioni per dedurre dal disposto dell' articolo 5 delle *leggi di pro-*

sona cioè dell'offeso o danneggiato; e manca la *identità dell' oggetto*, perchè oggetto del primo giudizio

---

cedura penale che *l' azione penale sia propriamente* (*) *pregiudiziale all' azione civile?* Ci duole di metterci in opposizione con quanto osserva uno dei più stimabili giureconsulti e magistrati del nostro foro sul riguardo, le di cui opinioni siamo da buona pezza usi non tanto a rispettare, quanto a ritenere come regole di nostra istruzione. Egli dice » che se l' offeso vuol' essere inteso nel giudizio del fatto » per se stesso qualificato *reato*, come il *falso*, ha la *necessità imposta*» *postagli dalla legge* di costituirsi *parte civile* nel giudizio penale; » che quando non abbia presa *quest' unica via che gli schiude la* » *legge*, e la Gran Corte abbia pronunziato sulla inesistenza del fatto » criminoso, non possa tornare a piatire nel giudizio civile, mentre » se pur si riuscisse a riconoscervi il falso, si dovrebbe sospendere » di nuovo il civile per rinviarsi altra volta l' affare al giudice pe- » nale, e così questo circolo eterno renderebbe vano ogni giudizio » (Nicolini, op. e l. cit. §. 1009.) Non è punto vero sulle prime che la legge imponga all'offeso la necessità di costituirsi *parte civile* nel giudizio penale, e che questa sia l' *unica via* da battere onde far valere le sue ragioni. Che anzi è la stessa legge quella che in termini espressi prescrive che il reato dà luogo a due azioni distinte, cioè alla *penale*, ed alla *civile*, e che l' una possa sperimentarsi separatamente dall' altra, cioè la prima innanzi ai giudici penali, e la seconda innanzi ai giudici ordinariamente competenti nelle cause civili. (Art. 1, e 5, *leggi di procedura penale.*) A sol' oggetto di favorire maggiormente la causa dell' offeso, la stessa legge gli concede la *facoltà* di prender parte nel giudizio penale, per così non essere astretto ad attendere che si compisse il giudizio penale per quindi avviare l' azione civile che gli compete; (v. quanto dicemmo nella nota (66), e la ministeriale de'30 Marzo 1811 ivi riportata) facoltà cui può ben rinunziare, precisamente perchè volendo valersene, va esposto a degli obblighi ben significanti, come a quello di anticipare non solamente le spese tendenti a sostenere l' azione civile, ma quelle ancora che occor-

(*) *Nella nota 70 abbiamo adottata la distinzione delle* quistioni pregiudiziali *in* proprie, *ed in* improprie. *Qui cercheremo di dimostrare che quella di cui è parola lungi dall' appartenere alle prime, non appartiene che alle seconde, e perciò* facit praeiudicium *solperchè* praecedere debet, o *pure* quandoque, *cioè sol quando la parte offesa interviene qual* parte civile.

fu la punizione, laddove quello del secondo è la riparazione del danno. Questi oggetti sono diversi evi-

---

rono per un lungo giudizio penale da agitarsi ordinariamente in luogo lontano da quello del commesso reato, e che possono da indiscreti inquisitori estendersi molto al di là di ciò che sarebbe veramente necessario per provvedere agl' interessi e della giustizia, e dello stesso offeso. D'altronde non è per anco vero che i giudici civili ritrovando nel secondo giudizio la falsità sarebbero nell' obbligo di rinviare la causa ai giudici penali. *L' autorità della cosa giudicata* varrebbe sempre a favore dell'imputato per sottrarlo dall' azione penale, nella stessa guisa in cui gli giova la *prescrizione*; ed egli è risaputo che i giudici civili debbono rinviare la causa della *falsità* ai giudici penali sol quando l' azione penale non si trovi estinta. Il disposto dell' articolo 334 delle *leggi di procedura civile* indica è vero due soli tra i modi di estinzione dell' azione penale, cioè la *morte del reo*, e la *prescrizione*: ma questa indicazione non è *tassativa*, perchè in opposto vi sarebbe luogo a credere che i giudici civili non potessero proseguire la causa civile nè anche quando l' azione penale fosse estinta colla *grazia*, o colpita dall' *amnistia* che sono anch' esse, ugualmente che la *cosa giudicata*, annoverate tra i modi come si estinguono le azioni penali. (Ved. quanto diremo nel *Cap. 8. del Tit. 2.*)

Egli soggiunge che l' azione civile essendosi dalla legge definita per quella con cui si domanda la riparazione dei danni che il *reato* ha prodotti, siccome fa d' uopo stabilir prima l' esistenza del reato, e siccome per far ciò non sono competenti che i soli giudici penali; così quando si fosse una volta giudicato che non esiste reato, nessun' altr' autorità potrebbe più ritornare sul soggetto principale di una simile quistione. (§. 1010, e 1011.) Prescindendo che la legge esige di necessità la condanna ad una pena nel giudizio penale sol quando essendovi *parte civile* si voglia far luogo alla simultanea condanna alle spese; (*v. nota 66, e 67*), e prescindendo che un fatto qualunque sebbene riconosciuto esente da alcun carattere criminoso nel giudizio penale, può dai giudici civili ritenersi come base di un azione per lo rifacimento dei danni che ha cagionati: (nota 76, ed art. 1336, e 1337, *leggi civili*) non è punto vero che la legge attribuisca esclusivamente ai giudici penali il potere di decidere sulla esistenza di un reato. Astrazion fatta da quanto chiaramente risulta dal disposto dell' art. 467 delle *leggi di procedura penale*, come quì sopra abbiamo notato, quando lungi dal trattarsi dell' applicazione della pena non si tratta che del risarcimento dei danni, la stessa legge at-

dentemente tanto, quanto « l' impedire un male av» venire per tutta la società è diverso dal ristorare

---

tribnisce espressamente ai giudici civili un tal potere, come nei casi in cui l' azione penale è *prescritta*, o pur favorita da una *grazia*, o da un' *amnistia*; (art. 4, 621, 637, 539, e 645 delle *leggi di procedura penale*), e niuna ragione concorre per escludere da simili casi quello in cui si fosse esanrita colla *cosa giudicata*. Nè vale il dire che il giudicato penale si rende nell' interesse di tutta la società, e che divien *pregiudiziale* nella stessa guisa in cui lo sono tutti quelli emessi sulle *quistioni di stato*, (dinotate nella nota 70). La società non ha interesse cbe per la punizione, tanto vero cbe vieta al Pubblico Ministero d'ingerirsi in menoma parte su ciò che concerne *l' azione civile* risultante dallo stesso reato. Sarebbe poi strano il sostenere che la quistione della *reità* o della *innocenza* fosse la stessa cbe quella sulla qualità di *cittadino* o di *straniero*, di *padre* o di *figlio*, *di figlio legittimo* o *bastardo*, di *marito* o di *moglie*, che sono le vere *quistioni di stato*, il di cui esame la legge affida esclusivamente ai magistrati civili, e la di cui risolnzione diffinitiva fa dipendere da norme particolari, e da regole speciali dettate appunto per provvedere sullo *stato civile delle persone*. (V. nota 70.) Egli è certo che la dichiarazione di reità colpisce in certo modo lo stato della persona, sì perchè la degrada delle volte in faccia alla pubblica opinione, sì anche perchè vien talora susseguita da condanne a delle pene che portano qualche privazione nei diritti o *politici*, o *civili*, o di *famiglia*. Ma lo *stato morale* non è lo stesso cbe lo *stato civile della persona*, nè perchè la quistione di reità decisa in linea penale può esser causa della perdita di qualche diritto, degenera al segno dal ritenerrsi come mera *quistione di stato*. Se fosse così converrebbe distinguere nei giudizj penali la qualità delle pene inflitte per ritenere come diffinita una *quistione di stato* anzi che in tutt' i giudizi, in quelli solamente finiti con condanne portanti una qualche *diminuzione di capo*. Così non fisserebbero stato a favore del danneggiato, e non influirebbero punto nel giudizio civile quelle condanne correzionali che non sarebbero state accompagnate da *interdizione*, o da *privazione di diritti* di sort' alcuna; e si verrebbero con tante distinzioni a portar nella specie dell' eccezioni non ammesse punto dalla legge. È vero del pari cbe il giudizio penale è tutto d' ordine pubblico, tal che assolutovi un' uomo, o condannato, è assoluto o condannato in faccia a tutti: ma, lo ripetiamo, ciò s' intende in quanto alla sola pena, e non già in quanto all' azione civile, ch' è dell' interesse del solo danneggiato.

» un danno avvenuto ad un privato, e quanto la pe-
» na, figlia della ragion pubblica, è diversa da una

Nè deve punto recar meraviglia se mai si verifichi che un imputato restituito alla pubblica stima per l'assoluzione riportata nel giudizio penale, venga esposto ad una macchia per la condanna nel giudizio civile. Questo asserto mal'esempio ha luogo benanche quando sottratto dal rigore della pena per effetto della *prescrizione*, o per effetto dell'*amnistia* che lascia illesa anch'essa la di lui opinione, come lo stesso autore sostiene (ivi §. 926), soggiace ad una condanna per effetto del giudizio civile. D'altronde voltando il quadro del voluto mal'esempio in favore dello stesso deliuquente, cosa mai ne sorgerebbe quando si volesse far valere, come il chiarissimo autore afferma (ivi §. 1011), per l'azione civile la condanna renduta in linea penale? « Non sarebbe forse, dice il dotto Toullier, nna teoria cento » volte più spaventevole quella d'impedire all'innocente condannato » di difendersi innanzi al tribunale civile in cui è tradotto, di to- » gliergli la opportunità onde dimostrare la sua innocenza con dei » mezzi che ha potuto non conoscere, se non dopo la ingiusta con- » danna? ec. ec. Che cosa ha dunque di così spaventevole una teoria » piena di umanità ricavata dal diritto romano, adottata dall'antica » giurisprudenza, e consacrata nell'art. 1351 (uniforme all'art. 1305) » del *codice civile*? È vero che se il giudizio criminale non ha una » forzata applicazione all'azione civile, ne potrà nascere dello scan- » dalo se i due giudizj si troveranno in contradizione. Ma infelice- » mente questo scandalo non è raro: esso è di tutti i tempi, di tutti » i luoghi. Si è fatto, e si fa spesso giudicar di nuovo da un tribu- » nale ciò che è stato giudicato da un'altro. Vi ha di più; si fa nuo- » vamente giudicare dalla stessa corte, dallo stesso tribunale, una » qnistione che hanno già decisa tra altre persone, e non è raro che » il secondo giudizio sia contrario al primo.... Questi giudizj con- » traditorj sulla medesima quistione sono in verità una cosa bene umi- » liante per la ragione umana! Ma le pruove giudiziarie non son » certamente un mezzo infallibile di scovrire la verità. Si aggiungano » a ciò le passioni degli uomini, lo spirito di parte, gli errori nei » quali si possono far cadere gindici d'altronde onesti, ec. e si con- » verrà che la legge è saggia, quando invece di riguardare la cosa » giudicata come una verità incontrastabile, essa l'annovera tra le » presunzioni, e permette di far di nuovo giudicare ciò che è stato » già tra altre persone giudicato. Ov'è la legge che eccettua i giu- » dicati criminali dalla regola comune, e che accorda ad essi una

» semplice riparazione civile figlia del solo interesse » privato. »

263. Dopo tutte l' esposte osservazioni crediamo di avere indicati i principj tutti da seguirsi onde potersi regolare anche il giudizio per ottenere lo indennizzamento dei danni ed interessi per un reato sofferti. Questi principj presentano tutte le norme necessarie all' oggetto. Avremmo dovuto esser forse anche di più diffusi per dare tutto lo sviluppo alle molte diverse conseguenze che ne derivano; ma ciò facendo saremmo senza dubbio usciti dalla nostra messe, ed avremmo posta falce nel campo, che va meglio riserbato agli scrittori sulla procedura penale. Possiamo dunque passare alle due altre sezioni che chiudono questo capitolo, e che contengono delle altre disposizioni applicabili pure all' azione pei *danni ed interessi* nascente da' reati.

» infallibilità negata ai giudicati civili? » (*Corso di diritto civile francese*, *tom. 8. n. 37*).

Non dobbiamo finalmente dissimulare che dalla giurisprudenza di Francia si è renduta qualche decisione di Corti Superiori, che almeno nei motivi sembra presentare la stessa dottrina professata da Merlin. Ma è l' influenza di Merlin che ha fatto forse diffondere un tal' errore. Il nostro foro ha cominciato a correggerlo, e ci piace di citare la *Decisione della Gran Corte Civile di Napoli* de' 26 Settembre 1828 nella causa tra *de Luca* e *de Palma*, la quale ha adottata la massima che noi abbiamo professata « *che cioè le decisioni in materia penale non formano giudicato contro gl' interessati civili non* » *intervenuti nel giudizio.* » Si può per compimento di quanto veniamo dal dire, riscontrare l' opera del Cav. sig. Agresti, luogo cit. di sopra, e la citata opera di Toullier, *tom. 8. n. 30 e seguenti*, *tom. 3. n. 141 e seguenti*, *e tom. 10. n. 240 e seguenti.*

SEZIONE IV.

Della coazione personale.

264. Nelle precedenti due *Sezioni* abbiam parlato della condanna alle *spese del giudizio*, e della condanna alle *restituzioni* ed alle *indennizzazioni*, e ci sembra di aver dimostrato su quali principj di giustizia le cennate condanne sieno fondate. Nel *Capitolo III.* abbiamo similmente trattato delle condanne alla *malleveria* ed all' *ammenda* come pene *comuni alla giustizia criminale ed alla giustizia correzionale;* e nel *Capitolo IV.* abbiamo del pari trattato dell' *ammenda* come *pena di polizia*, dimostrando anche i motivi che hanno indotto il legislatore a sanzionare tutte le indicate pene. Alcune osservazioni solamente ci è sembrato di presentare sugl' inconvenienti che derivano dalla pena dell' ammenda, precisamente quando viene inflitta come *pena principale*, ma, secondo che notammo, quest' inconvenienti sono in buona parte compensati dall' uso il più saggio, al quale la clemenza dello stesso legislatore ha voluto destinare le somme che sono il prodotto della stessa pena. Siccome pertanto allora ci riserbammo d'indicare in questo *Capitolo* siffatta destinazione, così non manchiamo adesso di adempiere a tanto, prima di passare al mezzo della *coazione personale*, che formerà in seguito l' oggetto principale di questa *Sezione*.

265. L' art. 35 delle leggi penali dispone « che le » *ammende*, egualmente che le somme sopravanzanti

» dalle *malleverie*, (1) *obbliganze*, *cauzioni*, o » *pleggerie* (2) incassate, o dal prezzo degli oggetti » confiscati, (3) son destinate al ristoro de' danni » ed interessi, e delle spese sofferte principalmente » dagl' innocenti perseguitati per errore, o calunnia » nei giudizj penali, e quindi dai danneggiati po- » veri (4); purchè i colpevoli che debbono per legge » soddisfare sì gli uni, che gli altri, non ne abbiano » il modo. Il Governo con decreto particolare orga- » nizzerà per ogni provincia o valle l'amministrazio- » ne di una cassa chiamata *cassa delle ammende* (5) » destinata a ricevere siffatte somme (6). » Sono di-

(1) Sta detto *sopravanzanti* perchè, come notammo nei numeri 189, e 190, la somma ricercata per la malleveria, quando si riscuote in conseguenza del nuovo misfatto o delitto che si è commesso da chi era stato condannato alla malleveria, va in preferenza addetta alle restituzioni ed alle indennizzazioni dovute agli offesi dal novello misfatto o delitto. Art. 31, *leggi penali*.

(2) Queste obbliganze, cauzioni, o pleggerie sono appunto quelle, delle quali abbiamo parlato nel numero 218 e seguenti.

(3) Sono cioè quegli oggetti, sui quali per legge cade la confiscazione speciale, di cui abbiamo parlato nel numero 223, e seguenti.

(4) Si deve notare che gl' innocenti perseguitati per errore o calunnia son sempre preferiti ai danneggiati poveri, quando le somme esistenti nella cassa si trovano insufficienti per le soddisfazioni, che possono ad un tempo esser dovute agli uni, ed agli altri. Ciò si deduce dal perchè nell' articolo si dice espressamente « e quindi dai danneggiati poveri. » Tutto in fatti concorre per giustificare una siffatta preferenza.

(5) Non ancora si è veduto promulgato il Real Decreto sulla organizzazione della *cassa delle ammende*. Dobbiamo augurarci che per darsi esecuzione alla tanto benigna disposizione contenuta in questo articolo presto si provvedesse alla organizzazione della *cassa* in parola.

(6) Va incluso nella cassa delle ammende anche il prezzo delle robe provvenute presso gli atti dei giudizj penali, che appartengono a proprietarj ignoti, ai termini dell' articolo 588 delle *leggi di procedura penale*.

sgraziatamente frequent' i casi, nei quali un' innocente si trova esposto a delle persecuzioni o per degli errori da parte degli stessi agenti della giustizia punitiva o di altri, o per la perfidia di coloro che hann' osato di calunniarlo, e di trarre dalla calunnia, se non altro, almeno il barbaro piacere di vederlo sottoposto a delle vessazioni ed angosce, che son compagne inseparabili di un giudizio penale. Se l' innocente o non trova mezzo legale come ottenere la riparazione dei danni ed interessi che ha dovuto soffrire, contra coloro i quali han dato luogo all' errore; o se concedendoglisi dalla legge l' azione per la medesima riparazione contro gli autori della calunnia, la riconosce inutile per la loro insolvibilità, o per l' insufficienza dei di loro beni, ritrova nella cassa delle ammende accumulato un fondo, che la munificenza SOVRANA destina in suo soccorso. Similmente non è raro che uno sventurato resta in conseguenza delle altrui iniquità spogliato di quanto possedeva, ed esposto alla indigenza, o che un' infelice essendo miserabile, soggiace per gli altrui reati a delle perdite, che da peggiore han renduta pessima la di lui o finanziera, o personale condizione. (7) Egli trova in verità nella legge tutta la protezione, perchè gli si accorda l' azione come conseguire dal colpevole le indennizzazioni dovutegli, ma quella protezione inutile sarebbe, e quell' azione frustranea, (8) qualora il col-

---

(7) Diciamo *personale* quando il reato lo ha offeso nella persona, tal che è stato impedito al travaglio, o è rimasto in tutto o in parte inutile « *in quantum inutilis factus est* » v. n. 254.

(8) È triviale l' adagio legale « *contra vacuum debitorem inanis est actio.*

pevole non avesse dei mezzi come soddisfare. Gli si apre del pari allora dalla clemenza del PRINCIPE la cassa summentovata, onde potesse trarne un sollievo. Qual'encomio può esser mai sufficiente e proporzionato per questa tanto nobile ed umana disposizione?

266. Se quindi son di tanto evidente giustizia le condanne alle *restituzioni*, ai *danni ed interessi*, alle *spese*, ed al pagamento della *malleveria;* (9) e se può essere di qualche utilità la condanna all'*ammenda*, non deve sorprendere se la esecuzione se ne vegga assicurata anche col mezzo della *coazione personale.* L'art. 48 delle leggi penali stabilisce « che la esecu- » zione della condanna all'ammenda, alle restituzioni, » ai danni ed interessi, alle spese, ed al pagamento » della malleveria sarà fatta col mezzo della coazione » personale. » La *coazione*, ossia l'*arresto personale* (10) in generale è il diritto che la legge in certi

(9) Secondo ciò che nel numero 194 ci riserbammo di far rilevare in questo capitolo relativamente al modo come si procede per eseguirsi la riscossione della somma della malleveria, facciamo avvertire che in virtù del disposto nell'articolo 126 delle *leggi di procedura penale* il Presidente della Gran Corte, (o anche il giudice di circondario nelle cause di delitti, art. 135 delle dette leggi), sulla richiesta del Ministero pubblico rilascia un'ordinanza di *coazione personale* contra il mallevadore, o i mallevadori di un'individuo sottoposto alla *malleveria* in forza delle disposizioni delle *leggi penali*, allorchè questi sia stato condannato con decisione, o sentenza divenuta irrevocabile, per un misfatto o delitto commesso nell'intervallo determinato nell'atto della malleveria.

(10) Il mezzo della coazione personale ritrovato per astringere un debitore al pagamento di ciò che deve, rimonta nella sua origine ad un'epoca la più lontana della Romana legislazione. Nelle leggi *Decemvirali* era stabilito che il debitore, il quale o aveva in giudizio confessato il suo debito, o era stato in giudizio condannato, aveva trenta giorni di dilazione per soddisfare; e mancando al pagamento si traduceva di nuovo innanzi al pretore, il quale dava la facoltà

casi accorda ad un creditore di far' arrestare e di costituire in prigione, il suo debitore qualora non adempia al pagamento di ciò che deve, e di farlo rimanere imprigionato fino a che avrà realmente pagato tutto ciò che va dovendo; o anche il diritto di far prolungare la prigionia dello stesso debitore fino al pagamento suddetto, qualora costui si trovi già detenuto per altro motivo. (11) Le *leggi civili* stabiliscono i casi nei quali un consimile arresto debbe aver

---

al creditore di trarlo in carcere privato, restringerlo con nervi e ceppi di un peso che non poteva eccedere quello determinato, di ritenerlo in questo stato per giorni sessanta, e quindi di venderlo dopo alcune determinate solennità « *Aeris confessi, rebusque iure iudicatis » xxx dies iusti sunto; post deinde manus iniectio esto, in ius » ducito; ni iudicatum facit, aut quips* (*quisquam*) *endo eo* (*pro » eo*) *in iure vindicit* (*sponsor existat*) , *vincito aut nervo, aut » compedibus xv pondo ne majore, aut si volet, minore vin- » cito..... ni cum eo pacit lx dies endo vinculis retineto: » interibi trinis nundinis continuis in cimitium procitato »* (*producito cum clamore*) *aerisque aestimationem iudicati prae- » dicato* » (Ved. *Gravina* sulle *xii. Tavole*, nella *Tavola 3*, o pure il trattato di *Pothier* premesso alla sua opera « *Pandectae Justinian.*) Questa servitù pei debitori venne abolita colla L. 12 *Cod. de obligat. et act.* in cui fu prescritto » *ob aes alienum servire liberos creditoribus iura compelli non patiuntur* » ma ciò non ostante la facoltà rimase ai creditori di carcerarli, come dalla L. 1. *C. qui bon. ced. possunt.*

Le leggi del Regno ritennero pure questo mezzo di esecuzione detta *personale.* Esso avea luogo tanto in virtù della convenzione, allorchè si era con pubblico istrumento convenuto l' arresto tra il creditore ed il debitore, quanto in virtù del semplice privilegio accordato ad alcune scritture, che si dicevano esecutive *realiter et personaliter*, come gli obblighi *penes acta*, le *lettere di cambio*, o le *polizze bancali.* Ved. le pratiche di Riccio, i *Riti* di Caravita ec. ec.

(11) Questo è il caso della *nuova istanza di detenzione* contra il debitore che si trova già in arresto o per causa civile, o anche per causa penale, ai termini degli art. 875, ed 876 delle *leggi di procedura civile.*

luogo di pieno diritto per disposizione della legge, tal che i giudici non possano dispensarsi dal pronunziarlo; (12) i casi nei quali si lascia nella di loro facoltà di ordinarlo, o non ordinarlo a seconda delle circostanze; (13) e stabiliscono benanche i casi, nei quali si può stipulare per convenzione tra il debitore ed il creditore. (14) Noi, senza versarci in tutto ciò che sarebbe estraneo alla materia di cui trattiamo, facciamo quì preliminarmente avvertire che, ammesso dal codice questo mezzo di esecuzione contra i debitori i quali mancano di adempiere alle di loro obbligazioni in linea semplicemente *civile*, o *commerciale* (15); era molto più giusto di ammetterlo ancora contra coloro, i quali in conseguenza di reati, divengono debitori o verso del governo, o verso delle parti offese o danneggiate. Verso del governo, pel pagamento dell' *ammenda*, della *malleveria*, o delle *spese* che ha anticipate nel giudizio penale; e verso gli offesi o danneggiati, per le *restituzioni*, ed *indennizzazioni* che loro son dovute (16), non che

---

(12) Art. 1934, *leggi civili.*

(13) Art. 1935, ivi.

(14) Art. 1932, e 1933, ivi.

(15) Art. 709, e seguenti delle leggi di *eccezione per gli affari di commercio.*

(16) Non è superfluo avvertire che lo stesso mezzo della coazione personale ha luogo non solamente quando *l'azione civile* per lo rifacimento dei danni si sperimenta al tempo stesso cumulativamente coll' *azione penale*, ma anche quando si sperimenta separatamente presso i giudici civili. Le leggi penali in questo articolo non portano alcuna distinzione, e quindi non si potrebbe ammetterla senza contraddire alla massima « *quod lex non distinguit neque nos distinguere debemus* ». È solamente necessario che sien dovuti in conseguenza di un reato, perchè si possa adottare il mezzo della *coazione personale*, di

per le spese, qualora come *parti civili* le avessero anticipate nello stesso giudizio penale.

267. Nondimeno novello tratto di generosità da parte del legislatore risplende nella disposizione del seguente art. 49 delle *leggi penali.* Col medesimo sta prescritto « che nel caso di ammenda, o spese a favore dello Stato, se il condannato costituito in prigione in forza dell' art. precedente dimostri, secondo i regolamenti veglianti, l' assoluta impossibilità di pagare, otterrà la libertà: salva sempre l'azione reale, se sopravvenga in lui qualche possibilità al pagamento. » (17) Si deve dunque distinguere ciò ch'è dovuto alle parti, da ciò che è dovuto allo Stato. Il legislatore ha voluto usare quella generosità a suo danno, a danno del fisco, i di cui interessi, come più volte abbiamo detto, disprezza e pospone al vantaggio non solamente del pubblico, ma anche degli stessi colpevoli, quando può farlo senza discapito della giustizia; ma la giustizia stessa gli ha dettato di non poter diffondere la generosità in pregiudizio degli offesi o danneggiati, ai quali resta salvo il diritto che la legge loro accorda, di usare del mezzo della coa-

---

cui è parola. Così ha giudicato pure la *Corte di Cassazione di Parigi* con decisione de' 16 Luglio 1817, riportata nella *Collezione di Sirey, Tom.* 19, *parte* 1. *pag.* 15.

(17) Notabilissimi miglioramenti il nostro legislatore ha portati su questa parte, a fronte di quanto disponevasi nell' abolito *Codice penale.* Con esso si stabiliva che il condannato povero non potesse ottenere che una *libertà provvisoria*, mentre sopravvenendo in lui qualche possibilità al pagamento, poteva in seguito esser di nuovo arrestato; e che quella libertà provvisoria non potesse accordarsi che dopo la durata di un' anno compiuto nelle condanne per misfatti, di sei mesi in quelle per delitti, e di giorni quindici in quelle per contravvenzioni. Art. 53, e 467.

zione personale in tutta la estensione, allo stesso modo in cui il diritto degli offesi medesimi per la indennizzazione dei danni cagionati da un reato, non rimane punto pregiudicato in tutti gli altri casi, nei quali la clemenza « che è la più bella gemma della corona de' Principi » detta dei favori ai delinquenti. (18) È per questi motivi che nell' art. si spiega che l' abilitazione per l' arresto a pro de' condannati poveri ha luogo solamente in riguardo alle *ammende*, o *spese a favore dello Stato;* e sorge da ciò che rimane salva la facoltà alle parti di valersi del mezzo della coazione, non solo per le *restituzioni* ed *indennizzazioni*, ma ben' anche per le *spese* loro dovute come che da loro anticipate (19).

---

(18) Dei luminosi esempj dell' applicazione di questa massima trovansi nel prescritto degli art. 637, 639, e 645 delle leggi della procedura penale.

(19) Per compiere il comento all' art. 49 dobbiamo aggiungere le seguenti osservazioni.

I. Che questo articolo è solamente relativo alle ammende inflitte come *pene accessorie*, e non già a quelle pronunziate come *pene principali*, per le quali si debbono serbare le norme dettate dal Real Decreto de' 20 Giugno 1827, da noi riportato per esteso sotto il numero 181. Rimettiamo il lettore, in quanto alla commutazione della pena da quel Decreto prescritta, a ciò che dicemmo nel cennato numero e nei seguenti.

II. Che il condannato debbe esser sempre costituito in prigione, mentre sol quando è detenuto può invocare il favore compreso nell'articolo in disame. Ciò si deduce chiaramente dalle stesse espressioni « *costituito in prigione* » adoperate nel cennato articolo. (V. Canofari nel suo *Comentario*, *sull' art. 49.*)

III. Che la impossibilità a pagare si giustifica a tenore del Real Decreto de' 21 Settembre 1818. Si può riscontrare la nota al numero 131.

IV. Che nel caso in cui sopravvenga nel condannato qualche possibilità di pagamento, non può astringersi al pagamento dell' ammen-

268. Le leggi penali nulla poi prescrivono in quanto all' *arresto personale*, cioè in quanto alla esecuzione e durata di esso, non che in quanto agli obblighi che posson derivare da siffatta misura anche in coloro i quali vogliono valersene. Dobbiamo quindi assolutamente ricorrere sia al *diritto comune*, sia alle disposizioni particolari che trovansi emesse, perchè non si cadesse in errore. Ciò faremo con quella sobrietà che ci sembrerà compatibile a fronte della importanza, che pur richiede tutto ciò che è relativo alla privazione della libertà individuale di un cittadino, il quale, oltre della pena che ha sofferta per un reato, va incontro ad un'altra, che quantunque non potesse considerarsi qual vera pena, come altrove notammo (20), pure suole delle volte essere o ugualmente, o forse anche più dura della stessa pena stabilita per lo reato (21).

---

da, o delle spese a favore dello Stato collo stesso mezzo dell' *arresto personale*, ma colla sol' azione *reale*, cioè colla esecuzione sui mobili, o sugl' immobili del condannato.

V. Che finalmente il favore dell' art. 49 suddetto non è applicabile per la riscossione della *malleveria*.

(20) V. la nota (11) al num. 6.

(21) In fatti questo *arresto personale* importa sempre una privazione della libertà, ed ognun vede che sia alquanto simile alla *prigionia correzionale*, o alla *detenzione di polizia*, molto più perchè in quasi tutti i luoghi del Regno, mancando le prigioni propriamente *civili*, i detenuti per debiti si debbono far rimanere nelle stesse *prigioni correzionali*. (Ved. quanto dicemmo nel numero 131, e nella nota (12) della Sezione 2. del *Trattato preliminare*.) Che anzi per la durata, come di qui a poco vedremo, può l' arresto personale estendersi anche al di là del *maximum* del tempo fissato per quella delle connale pene. Inoltre vi sono delle pene, le quali perchè non portano privazione di libertà, vengono ad essere in realtà più leggiere dello stesso *arresto personale*.

269. In quanto alla esecuzione, si deve sulle prime avvertire che l'art. 48 delle *leggi penali* porta una precisa eccezione al prescritto negli articoli 1931 e seguenti delle *leggi civili;* e che perciò non possono a questa specie di arresto personale applicarsi le disposizioni generali comprese negli articoli 1936 e seguenti delle stesse *leggi civili* a favore de' *minori*, de' *settuagenarj*, e delle *donne*. Tutto questo, a prescindere che risulta chiaramente dal disposto nell'articolo 1940 delle medesime leggi, (22) si deduce benanche dallo stesso spirito della legge. In effetti è ben più lieve, qualunque esso mai sia, il motivo che ha potuto spingere il legislatore ad ordinare la misura dell'*arresto personale* per le conseguenze di un contratto, o per le obbligazioni puramente civili, a fronte di quello che ha dettato l'esercizio di consimile misura per le conseguenze di un reato. Quelle considerazioni d'altronde che il *minore*, il *settuagenario* (23), la *donna* potevano meritare, i primi in ragione della età, l'ultima in ragione della imbecillità del sesso, sono state dinotate nelle stesse *leggi penali*, (24) e qualunque eccezione in favore non può estendersi al di là dei casi letteralmente in esse

---

(22) Questo articolo stabilisce per clausola finale della *Sezione IV. Tit. XVII. Lib. III. leggi civili* che » non è derogato alle leggi particolari che autorizzano l'arresto personale nelle materie di *commercio*, nè alle leggi di *polizia correzionale* ec. ec.

(23) Si può riscontrare la decisione mentovata nella nota (16), con cui pure venne stabilito che i *settuagenarj* non potessero godere del vantaggio loro *accordato* dall' articolo 2066 del *codice civile* (unif. all' art. 1936 delle *leggi civili*) nel caso di condanna ai *danni ed interessi* per delitto di *scrocco* (frode).

(24) Come negli articoli 10, 64, 65, 66, e 68, *leggi penali.*

preveduti. Inoltre quando la legge dichiara il *minore* punibile per lo reato, o gli fa forse godere delle minorazioni di pena in riguardo alla età, profitta certamente di un vantaggio, e sarebbe questo senza ragione raddoppiato, se volesse farsi estendere anche alle conseguenze del suo reato, in pregiudizio dei diritti dell'offeso, o danneggiato. Similmente quando la legge col mentovato art. 1936 esclude le *donne* ed i *settuagenarj* dal beneficio nel caso che l'arresto fosse stato pronunziato per causa di *stellionato*, con maggior ragione debbe escluderneli nel caso che si trovasse pronunziato in conseguenza di un reato, che sempre è più grave di quello, perchè merita una pena in linea penale, laddove lo stellionato la merita in semplice linea civile, tal che non può dirsi nè anche vera pena (25).

270. Facciamo del pari avvertire che quando gli agenti del governo fan procedere all'arresto, o continuano a far detenere nella prigione un condannato per ottenere il pagamento dell'*ammenda*, o delle *spese*, non possono essere obbligati ad attenersi alle forme che le *leggi della procedura civile* han prescritte per gli arresti personali in materia civile, e molto meno possono essere astretti ad assicurare gli alimenti al condannato durante l'arresto. Basta al medesimo la generosità che gli si usa dispensandolo dal pagamento suddetto appena che dimostra la povertà, e nè anche la povertà assoluta o totale, come sopra abbiamo notato. Quelle leggi poi non si possono in-

(25) V. l'art. 1934 delle *leggi civili*, *numero 1*. Ivi stanno indicati i casi ne' quali ha luogo lo *stellionato*, e *l'arresto personale* contra il medesimo.

vocare perchè applicabili al solo arresto per materia civile, e prescindendo da ciò, sarebbe inutile al condannato il favore che volesse darglisi, perchè, come abbiamo veduto, cessando l' arresto appena che si dimostra la povertà, se esso si continua per qualche tempo, ciò dipende dalla circostanza che la impossibilità al pagamento non esiste punto, e che il condannato per sola mala volontà non vi adempie, e perciò nella prestazione degli alimenti troverebbe una certa ragione come non interessarsi troppo per eseguirlo, ed un cumulo di somme anticipate per questo titolo, che sarebbe alla fine pure obbligato a restituire.

271. Diversamente poi deve dirsi in quanto al pagamento di ciò che si deve alle parti per restituzioni, o per indennizzazioni. (26) I diritti delle parti per provocarne la soddisfazione, anche colla *coazione personale*, non rimangono punto alterati, sia qualunque lo stato del condannato. Anche quando sia povero al senso del decreto enunziato sotto il n.° 131, o miserabile del tutto, tal che niente affatto possegga, possono sperimentare il mezzo dell' *arresto* per costringerlo a soddisfarle, e per questo motivo è giusto che sopportino il peso degli alimenti ai termini del

(26) Quanto diremo in questo numero non è applicabile all' arresto personale, al quale si procede sopra istanza dell' *Amministrazione de' Dazj indiretti* per la riscossione di ciò che le si deve anche per via di semplice *azione civile*. L' art. 78 della legge de' 20 Dicembre 1826 prescrive « *che procedendosi all' arresto personale in forza dei* » *mentovati titoli, l' amministrazione de' dazj indiretti non sarà tenuta* » *al deposito anticipato per gli alimenti dei detenuti; salvo ai medesimi il domandarli, ed ottenerli, in caso di povertà, ai termini* » *dei regolamenti generali.*

diritto comune. (27) Sul proposito ha provveduto il *Real Decreto degli 8 Marzo 1826*, con cui si è espressamente stabilito che per consimile arresto, al quale si procede sopra istanza delle parti, si debbono seguire le forme prescritte nelle *leggi della procedura nei giudizj civili.* (28) In queste leggi esiste un titolo sull' *arresto personale* compreso negli articoli 863 e seguenti, fino all'art. 888, al quale rimettiamo il lettore, senza diffonderci a comentarlo, perchè usciremmo dalla periferia delle nostre incumbenze. Vogliamo solamente presentare delle osservazioni

(27) Anche nelle leggi delle XII *Tavole* era stabilito che il detenuto per debiti dovesse avere gli alimenti dal creditore, qualora non avesse come cibarsi. Questi alimenti consister dovevano almeno in una libbra di farro per ciascun giorno « *SI VOLET SUO VIVITO; NI SUO VIVIT, QUI EM* (*eum*) *VINCTUM HABEBIT, LIBRAS FARRIS ENDO* (*in*) *DIES DATO*... » Ved. le opere degli autori citati nella nota (10). La giurisprudenza di Francia aveva adottato il principio da noi qui esposto, mentre nella *Collezione* di SIREY si riporta una Decisione della *Corte di Cassazione di Parigi* de' 19 *Piovoso anno* 13, in cui era stato stabilito « *che qualora un carcerato per un misfatto continuava a detenersi soltanto pei danni ed interessi verso la parte*, *doveva ottenere la sua scarcerazione se il creditore non avesse depositati gli alimenti.*

(28) Riportiamo il testo del Decreto summentovato.

» Art. 1. Per le restituzioni, e per lo rifacimento dei danni ed » interessi provegnenti da reato, la coazione personale si eseguirà os» servandosi le forme prescritte dalle *leggi di procedura nei giudizj* » *civili.*

» 2. Le stesse forme si osserveranno, ancorchè per decisione delle an» tiche autorità giudiziarie siasi ordinata la continuazione della pe» na, sino alla restituzione o al soddisfacimento dei danni ed in» teressi.

» 3. Cesserà il bisogno della sentenza che, ai termini dell' articolo 863 » delle citate leggi, deve pronunziare espressamente l' arresto, lad» dove la somma da restituirsi, o quella dei danni e degl' interessi » sia stata liquidata nella stessa decisione penale.

» 4. Il nostro Ministro ec.

in quanto alla durata dell' arresto, come abbiam promesso nel n.° 268.

272. La durata dell' arresto non ha in generale alcun termine. Esso continua fino a che si effettuisce il pagamento di ciò che il condannato deve, sia al governo per le *ammende e spese*, sia alle parti per le *restituzioni ed indennizzazioni*. Nè le *leggi civili*, o di *procedura civile*, nè le *leggi penali*, (tranne il caso della povertà limitato solo al pagamento di ciò che si deve al governo), stabiliscono alcuna norma relativamente alla durata in parola, e quindi si deve ritenere che siccome la misura dell' arresto è diretta ad astringere il debitore al pagamento di ciò che deve, così dura fin tanto che colui vi avrà adempito (29). Inoltre, nelle cennate *leggi di procedura*

---

(29) Il dotto professore nella Facoltà di diritto in *Rennes*, *Signor* CARRÉ, nella sua rinomata opera « *Le leggi della procedura civile* » sotto la quistione 2737 riflette, in quanto alla durata dell' arresto che « la legge del *15 Germile anno 6* aveva prefisso la massima » durata dell' imprigionamento a cinque anni, e la Corte di *Rennes* » osservava sul progetto del Codice, il quale non ripeteva siffatta dispo» sizione, che l' impotenza del debitore a soddisfare un debito pe» cuniario non doveva privarlo per sempre della sua libertà; che » eravi un termine al di là del quale non si poteva ragionevolmen» te sperare che una detenzione eccessivamente prolungata costrin» gerebbe un debitore a soddisfare un debito, dal quale non avesse » potuto liberarsi durante alcuni anni di detenzione. Ma di questa » osservazione non si tenne alcun conto, allorchè venne diffinitiva» mente compilato il codice, ed in conseguenza si deve conchiudere » che si è voluto in ciò allontanarsi dalla legge di *germile*, e che la » scarcerazione del debitore non può oggigiorno essere ordinata, qua» lunque tempo fosse decorso, se non qualora egli avesse cominciato il » suo settantesimo anno, ed anche salvo il caso di *stellionato*, che fu » altre volte qualificato come delitto, e che è sempre un dolo inescu» sabile... ec. ec. » Tra noi deve dirsi precisamente lo stesso, tanto più perchè alcuna disposizione particolare come quella della legge di

sono espressamente precisati i casi, nei quali il debitore legalmente arrestato può ottenere il rilascio dall' arresto, e tra questi casi certamente non si è annoverato il decorso di alcun determinato tempo. Ivi in fatti si prescrive che possa il debitore ottenere il rilascio suddetto mediante una, o più delle seguenti cinque circostanze: 1. consenso del creditore; 2. pagamento, o deposito delle somme dovute, degl' interessi decorsi, e delle spese, comprese anche quelle dell' arresto, o cattura, e degli alimenti somministrati; 3. cessione de' beni; 4. mancanza del creditore a depositare gli alimenti; e 5. età corrente del debitore di anni settanta, purchè l'arrestato non sia reo di *stellionato* (art. 883). Or siccome non si fa punto cenno di qualunque decorrimento di tempo, così è ben chiaro che il riguardo dovuto all' umanità non potrebbe farci cadere in errore col volere stabilire un dato intervallo, od un tempo determinato per la durata dell' arresto personale, e solo potrebbe invece indurci a far de' voti onde con novella precisa disposizione di legge si provvedesse perchè un debitore non abbia a soffrire la privazione della sua libertà, quando è fisicamente inabilitato al pagamento, o perpetua, o almeno dipendente dalla volontà, e tante volte dal solo capriccio, e dallo spirito di vendetta di un creditore potente, che poco o nulla si cura delle spese occorrenti per lo mantenimento del debitore imprigionato.

---

germile, non è stata mai in vigore in questo Regno, e le disposizioni de' Codici francesi sull' *arresto personale* si trovano ammesse, e trasfuse nel nuovo Codice con niuna modificazione in quanto alla *durata*.

273. Esposte le cinque circostanze per le quali il debitore arrestato può ottenere lo scarceramento, crediamo necessario nel compiere questo trattato, di far rilevare che quelle se valgono in quanto allo scioglimento dall' arresto per causa civile, non tutte sono poi egualmente valevoli per l' oggetto, a prò del debitore arrestato in conseguenza dell' *azione civile* nascente da reato. Vale in effetti la prima, cioè il consenso del creditore; la seconda, cioè il pagamento, o il deposito di tutta la somma dovuta; e la quarta, cioè la mancanza degli alimenti: e sarebbe ozioso lo aggiungere di ciò dimostrazione alcuna. Non valgono però similmente la terza, e la quinta. Di fatti (in quanto alla terza) la *cessione de' beni* in generale è l' atto col quale il debitore abbandona i suoi beni ai creditori, quando non è più nello stato di pagare i suoi debiti (30). Dicesi *volontaria* quando si accetta volontariamente dai creditori, ed allora produce quegli effetti che risultano dalle stipulazioni del contratto; (31) e quindi se il creditore con questo aderisce per lo scarceramento del debitore, vale la cessione a prò del condannato, ma evidentemente più in virtù del consenso, cioè della prima delle dinotate circostanze; (32) che in virtù della *cessione*. Dunque non ci dobbiamo occupare di questa specie di *cessione*, ma solamente della *cessione giudiziaria*, che si può ammettere anche malgrado dei creditori. Questa *cessione giudiziaria* è un beneficio (miserabile) che la legge accorda al debitore *sventura-*

(30) Art. 1218, *leggi civili.*

(31) Art. 1220 ivi.

(32) Art. 883 num. 1, *leggi di procedura civile.*

to, e di buona fede, permettendogli di abbandonare giudizialmente tutti i suoi beni ai suoi creditori, per conservare, o per ottenere la libertà della sua persona, abbandono che non può ricusarsi da' creditori, (33) se non nei casi eccettuati dalla legge. Ora il testo della legge presenta che questo beneficio non si accorda che al debitore sventurato, *e di buona fede*, e quindi sarebbe superfluo dire una sola parola per dimostrare che il condannato a far dei pagamenti in conseguenza di un reato non potesse mai considerarsi come sventurato, e di buona fede; per lo che è agevole conchiudere che non possa per questo motivo essere ammesso alla *cessione giudiziaria.* Non vale dunque il terzo mezzo indicato dall' articolo 883 delle *leggi della procedura civile*; e molto meno vale quello della *età* per la ragione che abbiamo notata nel n.° 269.

274. Molto di più si potrebbe dire relativamente all' *arresto personale*, ed alla *cessione de' beni*, ma non è nostro proposito di diffonderci sopra materie che formano veramente oggetto delle *leggi civili*, e di quelle di *procedura civile*, essendo sufficiente lo aver tratte da quelle parti del codice quelle sole disposizioni, che ci sono sembrate le più interessanti al nostro scopo. Se poi si volessero dei trattati completi sulle materie dinotate, potrebbero riscontrarsi le opere classiche di Delvincourt (34), Carré (35), Toullier (36), ec. sui titoli dell' *arresto persona-*

(33) Art. 1221, e 1224, *leggi civili.*

(34) *Corso di Diritto Civile Francese, tom. 9.*

(35) *Le leggi della Procedura Civile, tom. 9, e 10.*

(36) *Corso di Diritto Civile Francese, tom. 7.*

le, e della *cessione de' beni.* Passiamo dunque all' ultima *Sezione* del presente *Capitolo.*

SEZIONE V.

Della solidalità.

275. Generalmente parlando come i diritti, così le obbligazioni ad una medesima cosa si dividono per principio di legge in parti eguali, o parti *virili* tra tutte, o verso tutte le persone alle quali i primi competono, o che son tenute alle seconde. Se quindi più persone son creditrici, ciascuna non può domandare che la sua parte *virile* del credito, vale a dire se son due la metà, se tre il terzo, se quattro il quarto ec. ec., ed il debitore non può validamente pagare a ciascuna che quella indicata parte che le appartiene; e se per l'opposto più sono i debitori, ciascuno non può esser tenuto che alla stessa parte *virile* del debito, il quale si divide per metà se essi debitori son due, per terzo se son tre, per quarto se son quattro ec. Questo principio dettato dalla ragione (1), consacrato dal diritto romano (2), e san-

(1) La ragione in fatti ci detta che siccome nelle convenzioni si suppone che ognuno de' contraenti abbia stipulato per se, e pei proprj interessi, così ciascuno di coloro che nella qualità di creditori intervengono in una convenzione per istipulare una sola e medesima somma, si presume che voglia stipularne una parte in suo vantaggio, qual parte non può non dirsi esser quella uguale alla parte degli altri creditori, perchè la stessa presunzione vale anche per costoro. Del pari quando sono più coloro che si costituiscono come debitori di una medesima somma, è ragionevole il presumere che nel silenzio della convenzione, ciascuno non abbia promesso che lo adempimento nella sua parte proporzionata nel concorso cogli altri, cioè nella parte virile.

(2) Si possono riscontrare le leggi *11. §. 1. ff. de duob. reis con-*

zionato dalle leggi civili (3), non soffre eccezione se non quando o la convenzione delle parti, o la disposizione particolare della legge abbiano espressamente stabilito che il totale del debito possa domandarsi da ciascun creditore, o esigersi da ciascun debitore, nel che consiste ciò che nel linguaggio legale dicesi *solidalità*. È dunque *solidale* una obbligazione o in riguardo ai creditori, quando ciascuno di essi può esigere il pagamento nel totale, in modo che lo stesso pagamento fatto ad uno di essi liberi il debitore verso degli altri; o in riguardo ai debitori quando essi sono obbligati in modo che ciascuno possa essere astretto al pagamento totale, tal che questo pagamento liberi tutti gli altri debitori verso il creditore (4).

276. Premesse queste generali nozioni, che ci sembravano necessariissime per la intelligenza di quanto avremo ad esporre in questa *Sezione*, non è nostro proponimento di diffonderci nella indicazione de'casi nei quali la solidalità ha luogo per sola forza della legge, o per convenzione in *materia civile*, e dei diversi effetti che essa produce così in riguardo ai creditori, che in riguardo ai debitori. Si possono sopra tutto ciò riscontrare tanto le disposizioni delle *leggi civili* (5), quanto le molte opere di classici giureconsulti che le hanno comentate. Ci limi-

---

stit. — *56. ff. de Verbor obligation.* e *56 ff. de condit. et demonstrat.* non che innumerevoli altre, le quali stabiliscono la divisione dei diritti, e delle obbligazioni tra tutti i creditori, e debitori ec.

(3) Nell' art. 1155 delle *leggi civili* sta espressamente disposto « *che la solidalità non si presume, ma debbe essere stipulata.* »

(4) Art. 1150, e 1153 delle *leggi civili.*

(5) Queste disposizioni sono comprese negli articoli 1150 e seguenti fino all' art. 1169 inclusivamente.

teremo solamente a tutto ciò che può essere particolarmente relativo alla solidalità nelle obbligazioni nascenti da un reato, e cominciamo dal far riflettere che per un' aggiunzione al principio stabilito nell' art. 1155 delle *leggi civili* « che la soli-
» dalità non si presume, ma debbe essere stipulata,
» salvi i casi, nei quali essa ha luogo *ipso jure* per
» disposizione della legge », le leggi penali hanno stabilita la solidalità per delle obbligazioni di simil fatta. L'art. 51 ha prescritto che « tutti gl' individui
» condannati per uno stesso reato sono in solido te-
» nuti alle *ammende*, alle *restituzioni*, ai *danni*
» *ed interessi*, ed alle *spese*. » Questa solidalità *legale* si contrae col reato, e non si potrebbe punto sostenere che non fosse uniforme agli stessi principj di ragione, dappoichè questa detta che quando più individui ardiscono di convenire in una detestabile società per la consumazione di un reato, convengono implicitamente tutti per la soddisfazione di ciò che andrà dovuto in conseguenza del comune operato (6), e tutti in modo che per la maggior facilità del conseguimento di detta soddisfazione possa da ciascun di loro esigersi l' intero. In questo consiste, come abbiam veduto, la *solidalità*, ed essi non possono dolersene, mentre se tutti sono solvibili, la solidalità

---

(6) Gli scrittori sul diritto naturale nessuna difficoltà han trovata per ammettere siffatta *solidalità*. Citiamo Grozio, il quale stabilisce che « *teneantur in solidum singuli qui ad actum caussam dederunt*, *si totus actus ab ipsis quanquam non solis processit. De iure belli ac pacis*, *lib.* 2. *cap.* 17. §. 11.

Citiamo similmente Pufendorf, il quale sostiene la giustizia della cennata *solidalità* sia nell' opera de *offic. hom. et civis*, *lib.* 1. *cap.* 6. §. 10, sia nell'opera *de iur. nat. et gentium*, *lib.* 3. *cap.* 1. §. 5. *ec.*

★

non nuoce a chi paga l'intero, rimanendogli salva, come da quì a poco dimostreremo, l'azione per lo rimborso delle rispettive porzioni degli altri; e se per l'opposto se ne trova alcuno non solvente, colui che paga, come sopra, l'intiero non deve che aggiungere al rimorso, se pur ne sente, pel proprio maleficio, anche i rimproveri alla propria sciocchezza per essersi associato a persone che, come prive di mezzi, avrebbero potuto meno risentire le conseguenze del comune reato.

277. Questi giusti motivi han dettata la disposizione dell'articolo in disame, disposizione che non è punto nuova nell'attuale legislazione trovandosi prescritta e nelle leggi romane, (7) e nelle leggi antiche del regno (8) e nel *codice* che ha precedute le

---

(7) Si possono riscontrare le leggi *11. ff. ad legem Aquiliam, 21. ff. de furtis, 6. ff. arbor furt. caesarum ec.*

(8) Nella collezione de' *Dispacci* del Signor Gatta si legge il seguente Reale Rescritto emesso dal Re Cattolico in data de' 22 Marzo 1755.

» Ed essendosi su di ciò da Sua Maestà' fatta matura riflessione, e
» consideratosi ch' essendo vere ed indubitate due massime per legge,
» la prima che appartengono ai dirubati due azioni una *civile* per la
» restituzione della roba rubata, l' altra *criminale* per la pena .... la
» seconda che se pur anche concorra contra i ladri una pruova indi-
» ziaria, per cui possano punirsi con pena straordinaria, possa il giudice
» procedere in conseguenza all'emenda del danno, e dello interesse soffer-
» to...non può entrare alcun dubbio che N. N. debba soggiacere così al-
» là pena corrispondente alla qualità de'furti, come all'emenda dell'in-
» teresse patito dai dirubati; e su tal particolare, se il medesimo sia
» confesso, e convinto di aver commesso i furti unitamente cogli al-
» tri, e solamente abbia e possegga beni egli solo, essendo i socj po-
» veri, potrebbe essere astretto allo interesse per tutti; ma ciò deve
» eseguirsi dopo concedute le difese .... e dopo la condanna per la
» pena o ordinaria, o straordinaria .... qual' esito pendente il giu-
» dice proceda al sequestro. — (Gatta, *Dispacci P.* III. *titolo*
» 48. 1.) »

leggi penali in vigore, comunque con una giusta modificazione. (9) Non possiamo però dispensarci dallo esporre per compimento di questa riflessione, sulla giustizia della cennata disposizione, alcune osservazioni in ordine alla solidalità ammessa pure per lo pagamento delle *ammende*. Queste non sono che vere *pene*, e possono pronunziarsi anche come *pene principali* pei *delitti*, e per le *contravvenzioni*: quindi giustizia richiederebbe che non dovessero estendersi al di là delle persone rispettive dei delinquenti. Or questo principio evidente di giustizia, sul quale più volte abbiam tenuta parola, rimane in qualche modo conculcato se si applica la *solidalità* indistintamente per lo pagamento dell' *ammenda*. Se in effetti tre individui sono stati condannati all'*ammenda* come *pena principale* per uno stesso delitto, chiaro nel *maximum* in ducati cento (10), è chiaro che la

---

(9) L' articolo 55 dell' abolito *codice penale* prescriveva « che tutti » gl' individui condannati per uno stesso *misfatto* o per uno stesso » *delitto* sono tenuti solidalmente alle ammende, restituzioni, danni, » interessi, e spese. » Siccome in questo articolo non si faceva punto alcun cenno delle *contravvenzioni*, e molto meno si replicava questa disposizione nel Libro 4 ove si trattava particolarmente delle *contravvenzioni*, così si doveva conchiudere che la solidalità non poteva applicarsi contra i condannati per una stessa cantravvenzione. (Ved. Toullier, *Corso di Diritto Civile Francese*, *Tom. 11 num. 151*, e seguenti.) Or l' art. 51 delle *leggi penali* presenta la espressione generica di *reato* la quale in virtù dell' art. 2 comprende pure le controvvenzioni; e questa è quella *modificazione* di cui intendiamo parlare.

(10) Siccome in generale non può aggravarsi la pena stabilita dalla legge per un reato sol perchè questo si sia commesso da più persone; tranne i casi particolari, nei quali in realtà il numero influisce per l' aumento della pena, così del pari non può diminuirsi la detta pena sol perchè il reato medesimo si sia commesso da più individui. Ciò posto non deve recar meraviglia se in questo numero abbiam proposto

pena dovuta pel delitto non può oltrepassare senza ingiustizia questo *maximum* per ciascuno, tanto più perchè la legge non prescrive un' aumento di pena sol perchè il delitto si fosse commesso da più. Verificandosi quindi che alcuno dei condannati, o che due di essi siano insolvibili, il terzo sol perchè potrà pagare, dovra soffrire e la pena a lui dovuta, e quell' ancora dovuta agli altri, quando in realtà si sarà forse riconosciuto che non meritava una pena maggiore di quella degli altri. A prescindere da ciò, nella impossibilità degli altri al pagamento dell' ammenda, noi abbiam veduto che van costoro soggetti alla commutazione della pena in altra afflittiva di corpo ai termini del Real Decreto de' 20 Giugno

l' esempio che più individui si trovino condannati al *maximum* dell' ammenda. Il giudice è affatto libero nell' applicazione della pena, e quando dichiara gl' imputati colpevoli del reato, ha benissimo la facoltà d' infliggere la pena stabilita a ciascuno degl' imputati in quella estensione o latitudine del grado, che le circostanze esigono. Che anzi sosteniamo che egli trasgredirebbe la legge qualora, per esempio, volesse a tre colpevoli di un delitto applicare una sol' ammenda correzionale di ducati tre, imperciocchè in questo caso l' ammenda suddetta si ridurrebbe ad una somma minore del *minimum* del grado che la legge ha fissato per le *ammende correzionali*, e diverrebbe contro il precetto della legge *ammenda di polizia* riguardo a ciascuno de'condannati, che erano punibili per *delitto*. Nè può dirsi contra ciò, che nello applicarsi il *maximum* a ciascuno, siccome la solidalità è di diritto, e per essa alcuno de' condannati può essere astretto a pagare per gli altri, così viene ad eccedersi in riguardo a quest' ultimo il *maximum* dell' ammenda autorizzata; dappoichè la condanna in realtà si è pronunziata contra ciascuno allo stesso modo come avrebbe potuto pronunziarsi se i giudizj si fossero separatamente trattati; e quell' eccesso deriva dalla esecuzione solidale, che l' articolo 51 prescrive indistintamente per qualunque condanna all' ammenda sia nel *minimum*, sia nel *maximum*. Così si trova giudicato dalla *Cassazione di Francia* in data degli 11 Settembre 1807. Sirey, Tom. 8 parte 1. pag. 31.

1827. (11) Or se è permesso di agire solidalmente per la riscossione dell' ammenda contra il condannato solvente, e se è necessario di commutare la pena contro gli altri non solventi per non accordare a costoro la impunità; con qual giustizia si può imporre due volte la pena per uno stesso reato? Valga pure lo stesso se l' ammenda si fosse applicata o nella latitudine del grado, cioè in quantità minore del *maximum*, o come pena *accessoria :* avvegnacchè nell' uno, e nell' altro caso essendosi stabilita dalla prudenza del giudice la pena in proporzione della gravezza del delitto, non potrebbe quella già inflitta raddoppiarsi, o triplicarsi sol perchè gli altri condannati si trovino non solventi, allo stesso modo come non potrebbe accrescersi il tempo della prigionia data a ciascuno di più condannati per uno stesso delitto sol perchè alcuno tra essi o sia morto, o sia evaso dalle carceri. Si potrebbe dire in verità che per siffatti motivi la solidalità dovesse restringersi a quelle sole ammende, che partecipano più della natura dei danni ed interessi dovuti o al governo, o alle parti, anzichè a tutte le ammende penali; (12) o che se non altro dovesse essere relativa a quelle sole ammende, la mancanza del pagamento delle quali per impossibilità non può meritare la commutazione della pena dettata dal cennato Decreto de'20 Giugno 1827. Ma questa interpetrazione restrittiva non può certa-

(11) V. il n. 181 ove riportammo l' enunziato Decreto.

(12) Sarebbero queste tutte quelle ammende che si possono sperimentare coll' *azione civile*, (v. n. 186.) o pur' anche quelle, una parte delle quali viene aggiudicata insieme coi *danni ed interessi* a beneficio delle parti. Art. 322, 323, e 435, *Leggi penali.*

mente ammettersi a fronte della disposizione tanto generale compresa nell' art. 51, ove si parla di qualunque sorta di *ammenda*, ed ognun sa che non possono ammettersi quelle distinzioni che non sono nella legge, siano qualunque i motivi che potessero dettarle. « *Quod lex non distinguit, neque nos distinguere debemus.* » Conviene adunque far dei voti onde la clemenza Sovrana conciliasse con novella disposizione il vantaggio del pubblico, cui le somme tratte dalle ammende van precisamente destinate (13), cogl'interessi bene intesi della giustizia.

278. Dopo questa digressione occorre che dimostrassimo quanto abbiamo accennato nel n.° 286, cioè che la solidalità dettata per la più facile, e sicura riscossione di ciò che si deve dai condannati per un reato non pregiudica punto l'azione che compete a colui tra esso loro, il quale avrà pagato l'intiero, per costringere gli altri a pagargli le rispettive quote o porzioni, ed anche la quota di alcuno non solvente, che si ripartisce per contributo tra tutti. Ciò risulta evidentemente dal testo del diritto comune, che nel silenzio delle *leggi penali*, deve assolutamente invocarsi. (14) Il diritto romano era eccessivamente rigoroso nel disporre che il debitore, il qua-

(13) Ved. num. 265, e seguenti.

(14) Riportiamo il testo degli articoli 1166, e 1167 delle *leggi civili*. « L' obbligazione contratta solidalmente verso il creditore si divide *ipso-jure* fra i debitori, ciascuno de' quali non è tenuto verso gli » altri se non per la propria parte. Il condebitore di un debito solidale, che lo ha pagato per intero, non può ripetere dagli altri se » non la quota, e porzione di ciascuno. Se uno di costoro non si » trovi solvente, la perdita che ne deriva si ripartisce per contributo » sopra tutti gli altri condebitori solventi, e sopra quello che ha fatto » il pagamento ».

le avesse dovuto pagare il totale di ciò che si doveva da lui, e dagli altri delinquenti in conseguenza dell' azione per la riparazione civile di un delitto, non potesse aver ricorso contro degli altri condebitori, sul riflesso che non potesse competergli nè l'azione *pro socio*, nè l' azione *mandati* (15); e per la massima ricevuta « che niuno poteva conseguire azione dal suo delitto « *nemo ex delicto consequi potest actionem.* Ma questa regola, comunque giusta forse per qualunque altro caso, non sarebbe punto applicabile nella specie presente, perchè l' azione del correo che ha pagato l' intero contro gli altri, non nasce certamente dal *delitto*, ma dal pagamento che ha fatto di quel debito che era comune a lui ed agli altri; e qualunque equità non potrebbe mai permettere che questi ultimi abbiano a profittare a spese del primo, della liberazione da un debito, al quale al pari di lui eran tenuti. Quest' azione inoltre anzichè essere, strettamente parlando, della classe delle azioni *pro socio*, o *mandati*, poteva piuttosto riguardarsi come una specie di azione *utilis negotiorum gestorum* fondata sulla stessa equità, su cui poggia l' azione che compete al fidejussore il quale ha pagato, contro gli altri confidejussori (16); e la

---

(15) Erano queste le massime tratte da diverse leggi Romane in compruova di quanto veniamo dall' accennare « *nec enim ulla societas maleficiorum, vel communicatio iusta damni ex maleficio est.* « Leg. 1. §, 14. *ff. de tutelae, et rationib. distrahen.* oppure » *nec societas aut mandatum flagitiosae rei ullas vires habet* » Leg. 35, §. 2. *ff. de contrah. empt.* o finalmente « *rei turpis nullum mandatum est.* » *Leg.* 6. §. 3. *ff. mandati* ».

(16) Leg. 36 *ff. de fideiuss.* Vedete Pothier, nel *Trattato* delle *obbligazioni*, tom, 1. n. 282 in fine.

regola *nemo ex delicto* se era applicabile alle azioni che si volevano far nascere dal delitto, cioè da una causa illecita, non poteva al certo applicarsi a quelle che nascono dal pagamento fatto dal condebitore solidale, perchè questo pagamento non è punto una cosa illecita (17).

279. Tutto ciò serve anche per risolvere la quistione se lo stesso condannato il quale abbia pagato l'intero per l'azione solidale possa pretendere il rimborso di tutto, o di una parte maggiore secondo che l'utile dal reato provvenuto fu tutto, o maggiore per l'altro correo. La risoluzione affermativa sorge del pari dalle disposizioni del diritto comune, per le quali si prescrive in termini precisi « che quando la causa » del debito solidale non riguardasse che uno degli » obbligati in solido, questi debbe esser tenuto per » tutto il debito verso gli altri, i quali non sono » considerati altrimenti verso di lui, che come suoi » fidejussori. » (18) Così nel caso, in cui un complice o correo (19) condannato insieme col reo principale, o col correo dimostrasse che la sommma rubata rimase esclusivamente nelle mani dell'ultimo, o vi rimase per la maggior parte, quantunque non potesse ciò allegare contra del dirubato, il quale per la solidalità può bene astringerlo pel totale, può certamente nel regresso contra il reo principale o il correo conseguire o tutta la somma, o quella parte mag-

(17) Vedete il *Corso di Diritto Civile di* Delvincourt, nota 151 *al Tit. 5. Lib. 3.*

(18) Art. 1169 *leggi civili.*

(19) Nel titolo seguente parlando della *complicità* faremo vedere in che distinguesi il *correo* dal *complice.*

giore che era in di lui vantaggio rimasta. Replichiamo che l' art. 51 delle *leggi penali* non ha fatta alcuna eccezione al disposto delle *leggi civili* relativamente agli effetti della *solidalità*, e ci piace di citare sul riguardo una *Decisione* riportata nella *Collezione di* Sirey (20), che ha stabilita una massima tutta conforme a quanto abbiamo esposto, così in questo, come nel n.° precedente, cioè « che l'ar-
» ticolo 35 del *codice penale*, (il quale corrispon-
» de all' art. 52 delle *leggi penali*) con cui si pre-
» scrive che tutti gl' individui condannati per uno
» stesso misfatto, o per uno stesso delitto (non che
» per una stessa contravvenzione pel detto art. 51)
» sono tenuti *in solidum* alle *ammende*, alle *re-*
» *stituzioni*, ai *danni-interessi*, ed alle *spese*, de-
» ve intendersi in questo senso, cioè che tutti i con-
» dannati sono tenuti solidalmente verso il fisco, o
» la parte offesa; ma che la ripartizione delle con-
» danne tra i condannati debbe esser fatta in ragion
» della parte dell' interesse che ciascuno di essi ave-
» va nel fatto che ha prodotto i danni, a segno tale
» che la totalità delle condanne può mettersi a ca-
» rico del solo autore principale, o del principale
» interessato. »

280. La solidalità della quale trattiamo ha poi luogo non solamente quando l' *azione civile* per le restituzioni ed indennizzazioni si sperimenta al tempo stesso ed innanzi agli stessi giudici dell' azione penale, ma ben' anche quando si sperimenta separa-

---

(20) Questa decisione porta la data de' 5 *Gennaro* 1821. *Tom.* 25 *parte* 2. *pagina* 45 di detta *collezione*.

tamente presso i giudici civili. L'art. 51 delle *leggi penali* è, come dicemmo, un' aggiunzione alle disposizioni delle *leggi civili* in materia di solidalità stabilita dalla legge, ed è evidente che siccome *l'azione civile* può in virtù dell' art. 5 delle *leggi di procedura penale* sperimentarsi separatamente dall' *azione penale* presso i giudici civili, così non può soffrire alcun pregiudizio sol perchè si promuova separatamente. La qualità del tribunale, o del giudice non può distruggere il principio della solidalità, che la parte lesa può invocare; allo stesso modo come la *coazione personale* (21) che compete per ottenere la soddisfazione delle medesime restituzioni o indennizzazioni, ha sempre luogo sia che si agisca cumulativamente coll' azione penale, sia che si agisca separatamente dalla stessa (22).

281. Perchè finalmente la solidalità abbia luogo è assolutamente necessario che la condanna si sia profferita per uno stesso reato, non essendo punto sufficiente che si fosse emessa nel medesimo giudizio. Ciò risulta evidentemente dal testo dell' art. 51, tal che sarebbe superflua qualunque dimostrazione che volessimo farne. (23) Per l' opposto la stessa solida-

---

(21) Ved. la nota (16) al num. 266.

(22) La *Corte di Cassazione di Francia* con due *Decisioni* de' 6 Settembre 1813, e de' 23 Dicembre 1818 riportate in Sirey, la prima nel *Tom. 14. part. 1. pag. 57*, e la seconda nel *Tom. 19. parte 1. pag. 279*, ha stabilita la massima « che quando per la riparazione di un » delitto commesso da più individui i tribunali aggiudicano i danni » ed interessi, e spese debbono pronunziare la solidalità, nulla im» portando che il tribunale che giudica sia civile. »

(23) Pure si possono riscontrare le *decisioni* della *Corte di Cassazione di Parigi* del *1. Nevoso anno 13*, e de' *22 Aprile 1813* ripor-

lità ha sempre luogo sia che i condannati per lo medesimo reato abbiano, o no concertato per commetterlo, sia che si trovino diversi i gradi della loro colpabilità, sia che finalmente le pene pronunziate non riescano le stesse contra tutti. (24) In somma basta che sieno condannati per uno *stesso reato*, mentre la espressione dell' articolo in disame è tanto generale che non può ammettere qualunqne benchè minima distinzione (25).

282. Sarebbe questo in ultimo il luogo ove dovremmo parlare dei casi di *risponsabilità civile*, che possono presentarsi nei reati, perchè nella seconda parte dell' art. 51 delle *leggi penali*, che veniamo dal

---

tate da Sirey, la prima nel *tom. 5. part. 2. pag. 97.* e la seconda nel *tom. 16. part. 1. pag. 330.*

(24) Varrebbe forse lo stesso quando più condannati per lo stesso reato non lo fossero stati con un medesimo giudicato? L' art. in disame non esige punto che gli accusati sieno stati condannati nello stesso giudizio, ma fa risultare la solidalità di diritto dalla semplice condanna *per lo stesso reato.* Nondimeno egli sembrerebbe assai strano che un condannato in un primo giudizio che avrebbe tutto esaurito, o consumato a suo riguardo, potesse ancora esser tenuto solidalmente a delle spese fatte posteriormente contro dei pretesi complici che non sarebbero stati sottoposti al primo giudizio. Vi sarebbe minore stranezza, senza dubbio, sotto il rapporto delle condanne alle ammende o alle indennizzazioni: ma non vi sarebbe forse un diritto acquistato nel condannato in virtù del giudicato che intervenne già a suo riguardo? Come la sua condizione potrebbe essere legalmente aggravata in seguito? Crederemmo quindi che la disposizione della legge debba limitarsi al caso in cui la condanna si emetta contro tutti in uno stesso giudizio, o almeno, senza emettere un parere, che non dissimuliamo potere incontrare vivissime difficoltà, ci contenteremo di attendere che la giurisprudenza si spieghi analogamente. Ved. del resto Carnot, *Commentaire sur le Cod. pénal.* art. 55. che per altro pur fa restare indecisa la quistione.

(25) È utilissimo riscontrare la *decisione* della *Corte di Cassazione di Francia* de' 2 Marzo 1814 in Sirey, *tom. 14. parte 1. pag. 224.*

comentare in questa *Sezione*, si prescrive che in tali casi debba eseguirsi il disposto delle *leggi civili.* Questi casi sono enunziati in diversi articoli delle cennate *leggi civili*, (26) ma siccome la risponsabilità non si aggira punto intorno alla pena, ma risguarda solamente la riparazione del danno che gli offesi possono pretendere da persone terze estranee ai reati dai quali il danno è provvenuto, e le quali per legge debbono risponderne, e siccome percio è di sua essenza *civile* (27) tal che non può formare oggetto di giudizio innanzi ai giudici penali, che per una eccezione alle regole generali di competenza possono pronunziare sull' azione civile nascente dai reati sol quando pronunziano pena direttamente contro la per-

---

(26) Riportiamo alcuni de' cennati articoli - 1338. Ciascuno è tenuto » non solo pel danno che cagiona col proprio fatto, ma ancora per » quello che viene arrecato col fatto delle persone delle quali deve » rispondere, o colle cose che abbia in custodia. Il padre, o la ma- » dre dopo la morte del marito, sono tenuti pei danni cagionati dai » loro figli minori abitanti con essi: i padroni ed i committenti, » pei danni cagionati dai loro domestici, e garzoni nell' esercizio » delle funzioni nelle quali gli hanno impiegati: i precettori, e gli » artigiani, pei danni cagionati dai loro allievi ed apprendenti nel » tempo in cui sono sotto la lor vigilanza. La predetta garentia non » ha luogo allorchè i genitori, i precettori, e gli artigiani provano » che essi non han potuto impedire il fatto di cui avrebbero dovuto » esser garanti. - Art. 1825. Gli osti, e gli albergatori sono tenuti pel » furto, o pel danno arrecato alle robe del viandante, tanto se il » furto sia stato commesso, o il danno sia stato arrecato dai dome- » stici, o dalle persone preposte alla direzione degli alberghi, quan- » to dagli estranei che vanno e vengono in essi; meno che se i furti » fossero commessi con forza armata, o con altra forza irresistibile. » Art. 1826. »

(27) Così pure ha giudicato la *Cassazione* di Parigi con varie decisioni, e specialmente con quella in data de' 14 Luglio 1814 riportata da Sirey nel *Tomo 14 parte 1. pag.* 275.

sona del delinquente ; (28) così non facciamo una sola parola in ordine alla mentovata risponsabilità, perchè ciò sarebbe estraneo alla nostra incumbenza, e contentandoci invece di rinviare il lettore alle opere sul diritto civile delle quali fortunatamente si abbonda, (29) passiamo all' ultimo *Capitolo* di questo *Titolo.*

CAPITOLO VII.

Della esecuzione delle pene.

283. Fin quì si è parlato delle pene, e degli effetti diversi che ciascuna di esse produce, non che del modo come debbono eseguirsi. Or le disposizioni comprese in questo Capitolo non prescrivono che poche regole così sul tempo, dal quale s'intende cominciata la espiazione delle pene tanto in riguardo ai detenuti, quanto in riguardo ai non detenuti, come sulla preferenza che nella espiazione delle pene una ha sull'altra, allorchè più pene debbono cumularsi contro lo stesso imputato.

284. Prima di trattenerci su queste disposizioni occorre in quanto al tempo, ossia in quanto alla *durata delle pene temporanee,* notare che la legge adopera le genarali espressioni di *anno*, *mese*, o *giorni.* In quanto all' anno ed al mese, nel silenzio della legge medesima, è facile comprendere che essi si computano a norma dell' uso ordinario del popolo, cioè

(28) Vedete quanto dicemmo nella Sezione 3. e precisamente nella nota al num. 259.

(29) V. la nota al num. 243.

secondo il *Calendario Gregoriano*, e da data a data. Così una condanna ad un'anno di prigionia cominciata ad espiarsi nel 1.° Gennaro s'intende terminata nell' ultimo giorno dell' anno, senza potersi tener riguardo del giorno di più che può incontrarsi nell' anno *bisestile*. Del pari una condanna alla prigionia per un mese cominciata ad espiarsi nel 1.° del mese s'intende terminata all' ultimo giorno di esso, comunque possa il mese essere oltre di giorni trenta, o meno, secondo che altrove facemmo avvertire (1). In quanto poi ai giorni trovasi espressamente adottata la disposizione del diritto romano, con cui si ordinava che il giorno s' intendesse completo di ore ventiquattro (2). L' art. 40 delle *leggi penali* prescrive che » nella *prigionia*, nel *confino*, nell' *esilio correzio-* » *nale*, nella *detenzione*, e nel *mandato in casa* » i giorni di pena sono interi di ore ventiquattro » e così si è tolta la occasione a quelle sottigliezze, per le quali avrebbe potuto o esser la pena minore di un giorno completo, o sorgere lo scandalo di vedersi un condannato a più giorni di detenzione sortire dalla prigione, e trattenersi fuori di essa in più ore di ciascun giorno sul pretesto di non andar comprese nella pena le notti.

285. Ciò premesso, a tre si restringono le regole stabilite in questo Capitolo, e comprese negli articoli 52 53, e 54, che passiamo ad analizzare. « Ogni con- » danna (è la prima regola dettata nell' articolo

(1) Rimettiamo il lettore a quanto su questo proposito diffusamente dicemmo nei numeri 134, e seguenti.

(2) *More Romano dies a media nocte incipit, et sequentis noctis media parte finitur. L. 8. ff. de feriis et dilationibus.*

» 52,) s' intende cominciata ad espiare pei detenuti » dal giorno, in cui è divenuta irrevocabile; pei non » detenuti dal momento della esecuzione effettiva » In generale non vi è pena, se non quando vi è condanna, e la *condanna* non può dirsi tale se non quando è per legge divenuta esecutiva, o irrevocabile (3). In fatti l' articolo 78 delle medesime leggi espressamente prescrive che per condannato s'intende colui, contra del quale si trovi profferita irrevocabilmente una pena, in modo che se ne renda legale la esecuzione; e sarebbe assurdo riputare come esecutiva una condanna, la quale dopo l' esperimento dell' appello, o del ricorso (4) può rimanere distrutta, o modificata. Quindi si deve ritenere come irrevocabile una condanna quando la decisione, o la sentenza che l' ha pronunziata non è suscettiva più di alcun gravame sia per sua natura, come quando la legge prescrive che non compete avverso di quella alcuno appello, o ricorso, (5) sia perchè il gravame che se ne fosse prodotto essendo stato discusso, la condanna n' è rimasta confermata; sia perchè finalmente si trovano trascorsi i termini stabiliti, senza che il gravame si fosse nell' intervallo prodot-

(3) *Eum accipiemus damnatum qui non provocavit, caeterum si provocet, nondum damnatus videtur. L.* 2. §. 2. *ff. de poenis.*

(4) In generale il ricorso compete avverso le decisioni delle *Gran Corti Criminali*, od anche avverso le sentenze inappellabili de' *Giudici di Circondario*, e l' appello compete solamente contra queste ultime, tranne i casi nei quali anch'essi pronunziano inappellabilmente. Si debbono riscontrare le *leggi di procedura penale*, e propriamente i Tit. 3, 4, e 5, del Lib. II. ove si tratta così del *ricorso alla Corte Suprema*, che dell' *appello*. ec. ec.

(5) Si possono riscontrare per esempio gli articoli 435, 418. 419, 380, ec. ec. delle citate *leggi di procedura penale.*

to. (6) Or quando il condannato si trova detenuto, la espiazione della pena s' intende cominciata dallo stesso giorno in cui la condanna è divenuta esecutiva, comunque in realtà non cominci allora la pena ad espiarsi. Così quando la condanna è di ferri, per esempio, il detenuto sebbene non si faccia partire pel luogo ove debbe espiarla, cioè pei *bagni*, o pel *presidio*, si presume che la espiasse nella stessa carcere, ove continua a farsi rimanere, e ciò risulta evidentemente dalla espressione « *s' intende* » adoperata dall' art. 52, la quale stabilisce una presunzione legale dettata così dalla umanità, che dalla giustizia. Dalla umanità, perchè bisognava prendere una considerazione della carcere, che lo stesso condannato avrebbe inutilmente sofferta nell' intervallo tra il giorno in cui la condanna fosse divenuta esecutiva, e l' epoca del cominciamento della esecuzione reale; dalla giustizia perchè sembrava ben duro il permettere che il condannato sopportasse la privazione della libertà nel dinotato intervallo, senza giovarsene come tempo di pena, per lo ritardo della spedizione al luogo della pena non certamente a lui imputabile, perchè dipeso da tutt' altra persona fuorchè da lui. Si dica lo stesso per le altre pene che portano imprigionamento, come *reclusione*, *prigionia*, o *detenzione*. Ma vale forse lo stesso anche per le pene di *relegazione*, *esilio dal regno*, *confino*, o *esilio correzionale*, che non portano l' imprigionamento? Per le due prime pene si serba ordinariamente il siste-

---

(6) Ved. gli articoli 374, 310, 383, e 421 delle medesime *leggi di procedura penale*.

ma di non liberare il condannato, ma di farlo tradurre scortato o nell'isola per la *relegazione*, o fuori il territorio del regno per *l'esilio.* Quindi siccome il condannato soffre delle restrizioni per un tempo più o meno lungo, che non dipende da lui di abbreviare o di protrarre, vale certamente la regola stabilita dall' art. 52, cioè che la espiazione della pena s' intende cominciata dal giorno in cui la condanna divenne esecutiva, o irrevocabile. (7) Per le altre poi, cioè di *confino* o di *esilio*, (8) siccome non è permesso di far rimanere nella carcere il condannato, il quale deve subirle, ma si deve invece liberare, notificandoglisi solamente l'ordine, di cui è parola nei Sovrani Rescritti de' 13 Ottobre 1819 (9), così è evidente che la espiazione di queste ultime pe-

(7) Che anzi diremmo che siccome le cennate restrizioni sono in realtà più dure delle due mentovate pene, così bisognerebbe tenersene un riguardo a prò del condannato. Questo riguardo gli si usa in quanto alla relegazione in virtù del disposto nel Real decreto dei 4 Agosto 1825 da noi riportato nel numero 92; ma non gli viene usato in quanto all' *esilio dal Regno.* Dobbiamo augurarci che la clemenza Sovrana abbia ad adottare o la stessa, o altra consimile misura a pro di quei condannati all' *esilio*, che per imprevedute circostanze debbono farsi trattenere in carcere lungo tempo prima di mandarsi fuori del territorio del Regno.

(8) Si potrebbe dire contro questa ipotesi che essa non può aver luogo, dal perchè le *leggi di procedura penale* vietano espressamente di procedersi all' arresto di un prevenuto di delitto che porta a pene minori della prigionia, tra le quali van comprese quelle di *confino*, o di *esilio correzionale.* Art. 101, e 107 delle *leggi.* Ma notiamo che questa opposizione svanisce tosto che si consideri che all' esito del giudizio possono riconoscersi delle circostanze, per le quali comunque il delitto giusta la citazione, ossia l' atto di accusa, portasse a pene di prigionia tal che avesse potuto l' imputato precedentemente arrestarsi, pure si deve discendere alle dette pene minori ec.

(9) Ved. num. 145, e 148.

*

ne non comincia che dall' epoca della effettiva esecuzione. Sarebbe in fatti una cosa bene assurda il voler riguardare un condannato come nella espiazione della pena, quando in realtà non la sta espiando, sia se nel termine accordatogli coll' ordine, di cui è parola nei cennati Rescritti, si trattenga col fatto in luogo diverso da quello destinato per la espiazione, sia se rimanga in luoghi, ove in conseguenza della pena gli è assolutamente vietato di accedere.

286. Quando per ultimo il condannato non si trova detenuto allorchè diviene irrevocabile la condanna, è ben giusto che la espiazione decorra solamente dal momento della esecuzione effettiva. L'articolo in disame adopera due voci differenti, cioè *giorno* pei detenuti, *momento* pei non detenuti, e certamente non serba questa differenza a caso, perchè niente nella legge è oziosamente, o indarno espresso. È la umanità quella che suggerisce dei riguardi a favore dei detenuti nell' ordinare colla parola *giorno* che corra a di loro beneficio tutto intiero, sebbene la condanna fosse divenuta esecutiva nell' ultima ora del giorno; ed è poi la giustizia quella che detta al contrario, colla espressione *momento*, che la espiazione debba correre da quell' ora medesima in cui è realmente cominciata. Quindi il detenuto, che, al sentire la condanna pronunziata alle ore 4 pomeridiane del 1.° del mese per giorni tre di detenzione, dichiara espressamente di accettarla, rinunziando ai gravami che potrebbero forse competergli, terminerà la pena al finire del giorno tre dello stesso mese, valendogli come completo il giorno primo; laddove per l'opposto il condannato alla stessa pena che non si

trovasse detenuto, entrando nel carcere per espiarla nelle ore 4 pomeridiane del giorno 1.° non potrà sortirne che alle ore 4 pomeridiane del giorno quattro, quando cioè avrà compiute le ore 72 corrispondenti ai tre giorni completi. Si chiamerebbe questa una sottigliezza, ma non è mai da disprezzarsi qualunque sottigliezza che emana dalla legge, precisamente quando se ne può trarre un giusto favore per la libertà individuale di un cittadino, il quale sarà stato per più tempo negli arresti prima della condanna, ed avrà subito delle restrizioni forse delle volte più lunghe di quel che non andrà ad essere il tempo della pena (10).

---

(10) Non è qui inutile il fare osservare che qualunque sia stato il corso del tempo nel quale il condannato sarà rimasto in carcere prima che la condanna fosse divenuta irrevocabile, non può esso imputarsi per la espiazione della pena. L' arresto che l' imputato soffre prima della condanna, e che serve solo per la custodia, niente ha di comune colla carcere per pena, ed i magistrati non potrebbero punto ordinare che la pena da esso loro pronunziata abbia a contarsi dall'epoca dell' arresto. Ciò risulta evidentemente dalla disposizione dell'articolo 52, e quantunque questa stessa disposizione non si trovasse nell' abolito Codice penale, pure la giurisprudenza aveva ritenuta la massima che con detto articolo si è proclamata, come da innumerevoli decisioni della Cassazione di Francia, e dell' abolita Cassazione di Napoli, che sarebbe ora ozioso di citare. Se non pertanto l' ordine naturale delle cose, e più la regolarità dei giudizj penali hanno dettata da una parte questa giusta disposizione, e se dall' altra parte la opposta disposizione che veniva consacrata dalla legge degl' Imperatori Onorio e Teodosio, che riportammo nella nota al §. XII. della Sezione 2. del Ttrattato preliminare, non può elogiarsi abbastanza per la umanità che vi risplende a pro di quegl' infelici, i quali dopo una lunga custodia sofferta forse nelle stesse carceri di pena per un tempo eguale, o più lungo di quello fissato per la durata della pena; come debbono conciliarsi attualmente i riguardi dovuti alla umanità con quelli della giustizia? Due sarebbero a parer nostro le vie che i Magistrati dovrebbero battere per ottenersi questo interessante scopo,

287. La seconda regola per la esecuzione delle pene è che « quando la legge ordina che più pene siano cumulate contro lo stesso colpevole (11), allora se queste siano dello stesso genere, saranno espiate l'una dopo l'altra; se siano di genere diverso, sempre ne comincerà l'esecuzione dalla pena più forte, salvo il caso dell'ammenda; e la pe-

a prescindere dalla terza che può aprirsi dalla sola mano potente del Sovrano. La prima, che i giudizj debbono correre colla massima celerità possibile; la seconda, che i giudici medesimi nel pronunziare la pena contro un detenuto debbono prender considerazione della carcere sofferta nella latitudine del grado della pena; la terza poi, che si dovrebbero distinguere del tutto i luoghi di custodia dalle carceri di pena. In quanto alla prima egli è evidente essere di una utilità somma sia per lo stesso colpevole onde non abbia a rimaner lungo tempo incerto della sua sorte, ed oppresso dallo squallore, e dalle miserie di una prigione per effetto della sola indolenza dei magistrati, sia per la società, mentre quella pena che si vede eseguirsi quando la memoria del reato è quasi distrutta dal lungo tempo percorso, non produce più quell'esempio salutare pel quale era principalmente dalla legge stabilita, e richiama gli animi altrui alla compassione pel delinquente anzi che all'orrore contro il delitto. Gl' Imperatori Graziano, e Teodosio avevano sul proposito prescritto, che i giudizj si terminassero al più presto « *ne aut convictos velox poena subducat, aut liberandos custodia diuturna non maceret.* » *L. 5. Cod. de custodia reorum* » e ci è grato per questa parte osservare che sagge disposizioni trovansi non ha guari emesse dal Ministero di Grazia e Giustizia per lo sollecito disbrigo delle cause relative a detenuti. — In quanto alla seconda nulla ci resta a dire per dimostrare che il Magistrato debba seguirla, mentre « sarebbe ingiurioso alla giusti» zia l'osservare che di due individui rei ugualmente di un delitto » medesimo, l'uno che già ha sofferto un' anno di arresto fosse con» dannato a due anni di prigionia, ed alla pena identica fosse con» dannato l'altro, che non è stato se non per pochi giorni arrestato. » Canofari sull'articolo 52 delle *leggi penali* » — In quanto alla terza ci riportiamo alla succennata nota (12) della *Sezione II. del Trattato preliminare.*

(11) Questo cumulo di pene si verifica ordinariamente nel caso di *reiterazione* a' termini degli articoli 85, e seguenti.

» na più mite correrà dal momento in cui è termi-
» nata la prima » art. 53. Il motivo che detta questa disposizione sorge appunto dalla necessità di punire a preferenza il misfatto più grave che il più lieve, mentre maggiore interesse naturalmente si ha di reprimere il primo che il secondo. L'ammenda viene giustamente eccettuata, perchè si agisce onde ottenerne la riscossione più sui beni che sulla persona del condannato, quando precisamente è accessoria ad altre condanne privative di libertà, in modo che diviene inutile il mezzo della coazione personale. A prescindere da ciò qualunque differimento sarebbe sempre pericoloso per gl' interessi del fisco.

288. La terza regola finalmente è relativa al caso in cui venga colpito da una pena alcuno, nell' atto che si trova nell' espiazione di un' altra (12). Se allora la nuova condanna è ad una pena dello stesso genere, o di un genere men grave, il condannato continuerà ad espiare la prima, ed immediatamente dopo (13) verrà sottoposto alla seconda. Se poi la nuova condanna è ad una pena più grave della prima, passerà subito ad espiare questa pena più grave, ed immediatamente dopo tornerà ad espiare il residuo della prima pena. Art. 54. Alcuni esempj serviranno a render facilissima l'applicazione di questa regola. Un condannato nell' atto che sta espiando la pena di anni

(12) Ciò ordinariamente si verifica nel caso di *recidiva*. Ved. gli *art. 78*, e seguenti, e quanto diremo nel *Titolo seguente* così per la *reiterazione* di cui è parola nella nota al numero precedente, che per la *recidiva*.

(13 Badate bene alla forza della parola *immediatamente*. Non è permesso che s'interrompa il corso della espiazione delle pene colla libertà anche momentanea.

otto di reclusione se commette un misfatto che porta alla stessa pena, e vien colpito d' altri anni dieci di reclusione, continuerà ad espiare la prima pena, ed indi la seconda. Similmente se vien colpito da una condanna a pena di prigionia, continuerà ad espiare la reclusione, e dopo di questa passerà nella carcere correzionale per espiarvi la prigionia. Se per l' opposto nell' atto che sta espiando la reclusione vien colpito da una condanna alla pena de' ferri, sebbene quest' ultima sia per minore durata, il condannato passerà al *bagno* o al *presidio*, e dopo terminata la espiazione dei ferri, tornerà ad espiare il residuo della pena di reclusione. Lo stesso motivo indicato per la regola seconda nel numero precedente, vale per la regola terza di cui facciam parola. A fronte della palpabile evidenza della utilità e giustizia di queste due regole, sarebbe ozioso farne un più disteso comento.

289. Quì termina il trattato sulle *pene*, e la esposizione delle materie tutte che son relative al Titolo I. del Libro I. delle Leggi penali. Susseguirà nei due *volumi* seguenti la esposizione delle materie forse più complicate, che formano oggetto del Titolo II. destinato a comprendere cioè le *regole generali per l' applicazione delle pene.*

APPENDICE

CONTENENTE DILUCIDAZIONI ED OSSERVAZIONI SUL-L' APPLICAZIONE DEL REAL DECRETO DE' 17 MAGGIO 1830.

§. I. *Testo del Real Decreto, e note dilucidative.*

» FRANCESCO I. ec. ec.

» Veduto il *Real decreto de' 13 Gennaro 1817*, *ec.*

» Volendo che cessino i dubbj surti nell' applicazione » del medesimo, stabilendo norme certe e costanti, onde » si concilj la economia col bene della giustizia; *decretiamo* ec.

» Art. 1. In quei giudizj per *delitti* (1), nei quali » non può esercitarsi *l' azione penale* senza istanza della » parte privata (2), le spese saranno a carico della me- » desima (3); salvo il caso della comprovata *indigenza*, » giusta l' art. 6 del *Decreto de' 13 Gennaro 1817* (4).

(1) Questo Decreto non parla delle *contravvenzioni di polizia*. Formando quindi esso una specie di eccezione alle leggi preesistenti, siccome la eccezione debbe essere ristretta al solo caso cui è relativa, così sembrerebbe che per le contravvenzioni dovessero serbarsi nella specie le stesse norme che trovansi precedentemente prescritte.

(2) Quando dunque perviene al giudice la notizia di un delitto, deve verificare, com' è di regola, se vada soggetto all'*azione pubblica*, o semplicemente all' *azione privata*; (v. la nota al numero 230), e quando lo trovasse soggetto alla prima, varranno senza dubbio le disposizioni delle leggi e regolamenti generali, ai quali non si è portata modificazione, che pei delitti privati.

(3) Formerà pruova della *indigenza* il certificato enunziato in detto articolo 6, e nel susseguente art. 7 giusta però le spieghe contenute nell' altro *Decreto de' 21 Settembre 1818* che modificò tanto le disposizioni dei mentovati articoli, quanto l' articolo 93 dello stesso Decreto de' 13 *Gennaro*. (V. la nota (2) al numero 131, e la nota (7) al numero 231).

(4) Queste spese vanno a carico della parte privata in linea sussi-

» Verranno però anticipate le spese dall'*amministrazione* » *del Registro*, se la parte privata limiti la sua istanza » alla sola punizione del reo, e dei complici, senza co» stituirsi *parte civile.* (5)

» Art. 2. L'*amministrazione del registro*, che nei ter» mini dell' articolo precedente avrà anticipate le spese, » ha diritto di ricuperarle contro la parte istante non po» vera, allorchè sarà finito il giudizio (6).

» Art. 3. Sarà *sussidiaria* l' obbligazione della parte » istante, nel caso che il giudizio finisca colla condanna » dell' imputato, e questi non sia povero. In tal caso l'am» ministrazione dirigerà contro il condannato la sua azio» ne per la ricuperazione delle spese (7).

---

diaria, qualora il giudizio finisca con condanna, come dagli articoli seguenti.

(5) Debbono dunque le spese continuarsi ad anticipare, anche pel giudizio dei delitti soggetti alla istanza della parte privata, sempre dall' *Amministrazione del registro*, purchè però il querelante non si fosse costituito *parte civile.*

(6) Cioè se questo giudizio è finito senza condanna contro l' imputato, come quando si sia giudicato *non constare*, o *constare che non abbia commesso il delitto*; o quando si sia ordinato l'*annullamento degli atti per non esservi reato*; o *non esservi luogo a procedimento penale*, fino a che in linea civile non si fosse definita qualche contestazione *pregiudiziale.* Se poi è finito con condanna, le spese vanno naturalmente a carico del condannato, salva l' azione *sussidiaria* contro il querelante, come dall' art. che segue.

(7) In caso di condanna quindi l' azione per lo ricupero delle spese va diretta prima contra il condannato, e quindi contra il querelante nel caso che il condannato sia povero. Se poi anche il querelante sia povero, le spese rimangono a carico del tesoro. Ma si domanderebbe se nel caso che siano più gli offesi per uno stesso delitto che ne abbiano fatta la querela, e tra essi alcuno solamente sia povero, la condanna alle spese o come *sussidiaria*, se il giudizio sia finito colla condanna contro l' imputato, o come *principale* se sia finito senza la detta condanna, potesse pronunziarsi solidalmente contro i cennati querelanti? Questa solidalità non è ordinata dal Decreto e quindi pare non dubbia la risposta negativa. Nè potrebbe punto applicarsi per analogia a questo caso la disposizione dell' art. 51 delle *leggi penali.*

» Art. 4. I giudici nelle loro sentenze pronunzieran- » no altresì circa l' *azione dell' amministrazione del regi-* » *stro* per lo ricuperamento delle *spese*, secondo i casi, » e nei termini degli articoli precedenti.

» Art. 5. L' uffiziale di polizia giudiziaria, che per « l'art. 43 delle *leggi di procedura penale* deve avvertire » il querelante del diritto che gli compete, dovrà pure av- » vertirlo dell' obbligo che contrae, laddove faccia istan- « za per la punizione dei colpevoli, di rimborsare le spe- » se del giudizio all' amministrazione del registro (8).

Questo articolo ordina la condanna *solidale* contro i condannati per uno stesso reato, ed è un principio riconosciutissimo che in materia di *solidalità* non si deve mai ragionare per analogia, o per argomento. L' articolo 1155 delle *leggi civili* prescrive in termini espressi « che la *solidalità non si presume* » ed ordina che una tale regola non cessa fuorchè nei casi, nei quali la *solidalità* ha luogo *ipso jure* per disposizione della legge.

(8) Se la parte querelante al sentire l' avvertimento dichiara che non fa istanza per la punizione, onde non soggettarsi a quest' obbligo, si deve forse ricevere la sua dichiarazione sul fatto criminoso? Sembra che sia regolare la risposta affermativa, mentre è necessario che il Giudice esamini se il delitto possa andar soggetto all' azione pubblica, e particolarmente se la condizione dell' imputato sia tale, che indipendentemente dalla natura del delitto, possa dar luogo ad un procedimento *ex officio*, come quando avesse goduto due volte della *rinunzia alla istanza*. È più necessario ancora assodare *l'ingenere*, qualora il delitto sia tale che per le sue conseguenze potesse divenir misfatto, come per esempio accade nelle ferite *pericolose di storpio*, o di *vita*, dalle quali in seguito può derivare lo *storpio*, o la *morte*. Ricevuta quindi la dichiarazione, se non si trovi luogo all' *azione pubblica*, si deve giudicare che non vi sia *luogo a procedimento penale* per mancanza della istanza della parte privata.

Se però il querelante faccia l'istanza per la punizione, e contragga l' obbligo, e se il giudice di uffizio debba nel fissare la pubblica discussione far citare l' imputato come reiteratore portando ad esame nella stessa discussione pubblica le altre cause che prima erano finite colla rinunzia alla istanza; (Ved. il Cap. VIII. del Tit. seguente), la condanna alle spese che avrà luogo in questo caso contra il querelante potrà comprenderle tutte, o invece dovrà restringersi a quelle

» Art. 6. La rinunzia alla istanza privata non sarà » ammessa, nè dichiarata efficace, se prima o dal que- » relante, o dall' imputato stesso non sia indennizzata » l'amministrazione del registro di tutte le spese antici-

---

solamente che sono relative alla sua querela, ed alla causa pel delitto in essa contenuta? Pare sicura la risposta affermativa. Pei delitti diversi da quest' ultimo si procede di uffizio, e sopra abbiamo veduto che le disposizioni di questo Decreto non sono punto relative alle procedure di uffizio', ma che si applicano solamente ai giudizj sopra istanza della parte privata. Trattandosi inoltre di condanna contro una parte, deve limitarsi al certo al caso dalla legge espresso, ed anche all' obbligo della parte istante, e non può senza ingiustizia estendersi al di là. Il di più delle spese se non può soddisfarsi dall' imputato perchè povero, o se non deve dal medesimo soddisfarsi perchè il giudizio non è finito con. condanna, rimane a carico dell'*amministrazione del registro*, come nei giudizj che si spingono di *uffizio*.

Potrebbe anche domandarsi 1. se il Decreto presente sia applicabile ai giudizj che si compiono dopo la pubblicazione del Decreto, ma per delitti che erano stati denunziati prima, e 2. se similmente sia applicabile anche per le cause che erano state istruite prima in *linea criminale*, e che vengono poi rimesse dalla *Gran Corte* alla competenza *correzionale*. Sulla prima sembra regolare la risposta negativa. In fatti nessuna legge ha effetto retroattivo; ed a prescindere da ciò nelle querele non si trova l' obbligo del querelante che sembra richiedersi da questo articolo. Se poi volesse decidersi, che prima di menarsi innanzi il giudizio, dovesse chiamarsi il querelante suddetto, ne sorgerebbe che se costui dichiarasse di non voler contrarre l' obbligo, verrebbe a restare paralizzato il giudizio intrapreso. Non si potrebbe ritenere come mancante la istanza per la punizione, mentre realmente esiste nella querela; e d' altronde non potendosi al certo dichiarare non esservi luogo a procedimento penale, la causa dovrebbe rimanere per sempre pendente. Sulla seconda quistione, deve valere lo stesso qualora la dichiarazione primordiale si fosse fatta prima del decreto. Che se poi si fosse fatta dopo, siccome l'obbligo manca, e per conseguenza suole mancare ancora la istanza di punizione, che per legge non si richiedono nelle denunzie di *misfatti* sottoposti all' *azione pubblica*; sembra chiaro che dichiarato il misfatto un delitto, e soggetto perciò all' azione privata, si dovesse chiamare l' offeso o danneggiato sia per domandarsi se chiegga punizione, sia per contrarre l'obbligo. In questo caso il procedimento va regolato del tutto come pei delitti privati ai termini del Decreto; e la condanna alle spese sa

» pate. A tal' effetto il giudice ne farà la liquidazione » sulle specifiche de' mandati rilasciati, onde se ne versi » l' importo presso il ricevitore del carico, la di lui quie- » tanza sarà alligata al processo (9).

« Art. 7. Nei casi di perizia per ferite od offese ca- » ratterizzate pericolose per gli accidenti, i periti non » esigeranno che il diritto di una sola perizia, e ciò quan- » do pronunzieranno un giudizio diffinitivamente sulla » natura delle suddette offese, o ferite (10).

» Art. 8. Per serbarsi il più che è possibile la unifor- » mità nelle indennità per vacazioni ai periti calligrafi, « e di arti liberali, che debbono essere tassate di accor- » do dai nostri procuratori generali, e dagl' ispettori con- » trolori, saranno le indennità della specie proporzionate » alle qualità dei periti, ed alle circostanze dei luoghi, » ma il compenso per le di loro occupazioni non dovrà » esser mai maggiore di quello fissato cogli articoli 134, » e 138 della tariffa giudiziaria per gli affari civili de' 13 » Agosto 1819.

Il nostro Consigliere ec. -- Firmato -- FRANCESCO.

§. II. *Osservazioni.*

(Transunto del rapporto enunciato nel n.° 237)

1. *Non debbo tacerle che delle lagnanze si emettono dai querelanti al sentire l' avvertimento che loro si*

---

contra l' imputato sarà totale, per la parte poi sarà limitata a quelle corse dall' atto della cennata dichiarazione in poi.

(9) Questo articolo lascia un vuoto, perchè sembra tanto generale la disposizione che comprende, in quanto che non esclude il caso della povertà nel querelante, e nell' imputato al tempo stesso. In questo caso non si darà sicuramente rinunzia a prò di un miserabile; e le spese forse si accresceranno in danno del tesoro contro la idea che si ebbe in mira nello emettersi il decreto.

(10) Questo, e 'l seguente articolo non apportano che alcune modificazioni alla tariffa annessa al Decreto de' 13 *Gennaro 1817.*

fa giusta l' art. 5 del detto Real Decreto. *Si meravigliano perchè chiedendo giustizia per delle offese ricevute, debbono esporsi al pericolo di sopportare le spese non solamente quando avessero la disgrazia di non potere ottener soddisfazione per mancanza di pruove, ma benanche quando si provasse il delitto, e si condannasse l'imputato povero, aggiungendosi con ciò al rammarico causato dall' offesa, anche quello attaccato al pagamento delle spese.*

2. *Da ciò può temersi che i delitti, prima sorgente de' misfatti, andassero in certo modo a moltiplicarsi mentre più facile potrà divenirne la impunità. Dessa sarà la conseguenza, non certamente voluta, delle difficoltà che si frappongono per ottenersene la punizione. Il magistrato non può, che in pochi casi, agire di* uffizio. *Gli offesi e danneggiati si asterranno per lo più dal farne querela per evitare il pagamento delle spese, e trascinati forse dalla tendenza alla vendetta, possono spingersi a conseguirla con altri delitti, quando veggono che non possono ottener soddisfazione senza pròprio discapito dalla giustizia.*

3. *Non posso dissimulare che sonovi spesso dei querelanti cavillosi, i quali per evitare un giudizio civile nelle controversie sulle proprietà, prescelgono la* via correzionale; *o che non senza l' idea di calunniare si dolgono per offese che non hanno ricevute. A buona ragione sembrerebbe che da costoro solamente potesse esser meritata la condanna alle spese. Ma sembra duro che un querelante il quale giunge a dimostrare il delitto, ed a veder condannato il delinquente; o che coll' ingenere prova per esempio la ferita grave, o lieve che dice aver riportata da autore che ha conosciuto, e che comunque somministrasse delle pruove, le quali non ostante l' intima convinzione in cui egli è di essersi le ferite cagionate dall' accusato, pure dal magistrato impassibile non si valu-*

tano a segno di fondarvi una dichiarazione di reità, dovesse poi aggiungere al dispiacere che soffre per non veder punito il suo offensore, anche quello di sborsare le spese, venendo con ciò a soffrire egli una pena che non ha meritata per fallo alcuno, meno che per essersi doluto presso la giustizia di un'offesa che essa solamente era chiamata a vendicare.

4. *Vi sono finalmente dei delitti come quelli di percosse gravi per gli accidenti, che per le conseguenze possono elevarsi a misfatti. Il giudice è nell' obbligo di assodare l' ingenere, ricevere la dichiarazione dell' offeso, e fare quanto altro si conviene per non disperdersi le prime tracce del reato. L' offeso non vuole affatto chiedere la punizione, o perchè non ne ha la intenzione, o perchè si sgomenta dall' obbligo per le spese. La ferita intanto si va a rimarginare, ed il pericolo cessa. Quando il delitto non si trova compreso tra quelli che per l'articolo 39 delle* leggi di procedura penale *van soggetti all'* azione pubblica, *si debbe assolutamente dichiarare non esservi luogo a procedimento penale a' termini dell' articolo 38 delle medesime leggi. Or le spese occorse per gli atti già compilati da chi debbono sopportarsi? Non dal querelante, perchè non volle nè chieder punizione, nè contrarre l' obbligo voluto dal Decreto; non dall' imputato, perchè costui non soffre condanna, nè potrebbe soffrirla senza un giudizio, al quale non è aperto l'adito, o senza la rinunzia alla istanza, che non si fa, nè si accetta, perchè non si può evidentemente venire a rinunzia ad una istanza di punizione che non mai ebbe esistenza; non dall' amministrazione del registro, perchè non vi è tenuta ai termini del Real Decreto in parola. Ne segue dunque che rimangono a carico del cancelliere, degli uscieri, e dei periti, i quali son tenuti bensì a prestarsi ma sotto la promessa di una corrispondente indennità.*

Si deve sperare, come dicemmo, che la *sapienza* del Re abbia presto a riparare a tanti inconvenienti, che tutti ridondano in danno della giustizia, e dell'ordine pubblico. Lo stato tanto degradato del pubblico erario per le circostanze infelici dei tempi in questo regno, ha dettato le disposizioni del Decreto in parola per oggetto di economia nelle spese; ma ai tanti mezzi che per miracolo potremmo dire già surti nell'animo del giovine Principe che ci governa, (*) saprà la di lui Clemenza aggiungerne un'altro per provvedere su quelle modificazioni che si veggono pur troppo necessarie sull'oggetto, conciliando alla meglio i riguardi delle finanze coll'interesse della giustizia.

(*) Ved. il Real Decreto degli 11 Gennaro 1831.

FINE DEL PRIMO VOLUME.

INDICE

DE' TITOLI, CAPITOLI, E SEZIONI DEL I.° VOLUME,

E

SOMMARIO DELLE MATERIE ESPOSTE NEI DIVERSI §§. O NUMERI DI CIASCUN TITOLO, CAPITOLO, SEZIONE, ec. ec.



DEDICA A SUA MAESTA' (*D. G.*) .... *pag.* III

AVVERTIMENTO DELL'AUTORE........................ IX

TRATTATO PRELIMINARE. Delle Leggi in generale; dei reati e delle pene; del diritto di punire; e della giusta proporzione tra le pene ed i reati I

SEZIONE I. Delle *Leggi* in generale .... *ivi*

SOMMARIO. Definizione della *legge*. (§. I.) Divisioni delle *leggi* secondo la lor' origine in *naturali* ed in *positive*. (II.) Differenza tra le une e le altre. (III.) Distinzione tra la *giustizia* e l'*equità*. (IV.) Necessità di preferire nella società le *leggi positive* alle *naturali*. (V.) Divisione delle *leggi*, secondo il lor' oggetto, in *leggi del Diritto delle Genti*, *leggi del Diritto pubblico*, e *leggi del Diritto Civile*. (VI.) Definizioni delle voci *diritto*, *diritto criminale*, e *giurisprudenza criminale*. (VII.) Le *leggi penali* apparterrebbero precisamente al *diritto pubblico*, ma conviene riguardarle come parti del *diritto civile*. (VIII.) Esse non risguardano che i *reati*, e la loro *punizione*. (IX.)

SEZIONE II. — Dei *reati*, e delle *pene* in generale. 5

SOMMARIO. Insufficienza delle *leggi naturali* per contener ciascuno nell' adempimento dei proprj doveri. (§. X, ed XI.) Necessità di dinotare colle leggi positive tutti quei doveri, la trasgressione dei quali ridonda in disca-

pito dell' ordine sociale, e di allontanarla colla minaccia di un *male*. (XII. a XV.) Definizione del *reato*, e della *pena*. (XVI.) Conseguenze che derivano dalla definizione del reato. (XVII.) 1. I *reati* consistono o nel far ciò ch' è proibito, o nel non fare ciò ch' è comandato. (XVIII.) 2. Tutto ciò che non offende i doveri sociali non può costituir *reato*, benchè contrario all' *equità naturale*. (XIX.) 3. Non possono nè anche costituir *reati* i *semplici pensieri di delinquere*; (XX.) o 4. quelle altre trasgressioni che sebbene lesive ai diritti sociali, pure non trovansi dalle leggi annoverate nella classe de' reati. (XXI.) 5. Non possono finalmente costituir reati quelle azioni, o ommissioni che quantunque nell' esteriore loro carattere compariscano come reati, pure non sono imputabili al loro autore. (§. XXII.) Conseguenze ch' emergono dalla definizione della *pena*. 1. La pena non può consistere che in quei mezzi fisici o morali che apportano un dolore, o privano di un piacere. (§. XXIII.) 2. Non deve mai lasciarsene la scelta al reo. (XXIV.) 3. Non deve mai precedere la dichiarazione della reità. (§. XXV.) 4. Non deve colpir coloro ai quali il reato non è imputabile. (§. XXVI.) 5. Non debbe avere altro scopo, che quello di provvedere alla conservazione ed alla sicurezza della società, allontanando i reati o colla minaccia del male annessovi quando non si sono ancora commessi, o coll' esempio della reale applicazione del proposto male contra coloro che gli han commessi, per distogliere gli altri dall' imitarli. (§. XXVII.) 6. Deve finalmente applicarsi con prestezza, e con pubblicità. (§. XXVIII.) Definizione più adequata del reato e della pena, in conseguenza delle analoghe premesse. (§. XXIX.)

Sezione III. Del diritto di punire.................... 17

Sommario. Compete alla Società il diritto di punire nella stessa guisa che quello di conservarsi, da cui il primo emerge. (§. XXX. e XXXI.) I giuspubblicisti hanno inutilmente imbarazzata la scienza penale di tante contradittorie opinioni sulla origine del diritto di punire, rimontando invano per giustificarlo, all' ipotetico stato di naturale indipendenza. (§. XXXII, e XXXIII.) Opinioni diverse sul riguardo. (§. XXXIV.) Non è possibile che quel supposto stato valesse a giustificare il diritto di punire. (§. XXXV.) Confutazione de' diversi sistemi, (nota 13.) Il diritto di punire è un' atto di giustizia meramente politica derivante dal diritto della conservazione dell' ordine sociale, e giustificato dalla sola necessità. (§. XXXVI.)

Esso non può essere il patrimonio di colui che fu offeso dal reato, o di altr' individui in particolare; ma appartiene solamente alla società, o a chi la rappresenta (§. XXXVII, e XXXVIII.)

Sezione IV. Della giusta quantità delle pene per esser proporzionate ai reati 33

Sommario. La pena non debbe essere nè più mite nè più aspra di quanto abbisogna per lo scopo cui è diretta; (§. XXXIX.) ma debbe arrecare un male, il timore del quale basti per contro-bilanciare la spinta al reato. Inutilità della pena che non apporti un tanto male. (§. XL.) Inconvenienti di quella che ne reca uno più grave (§. XLI.) A che debbe attendere il Legislatore nel fissare la qualità, e la quantità delle pene per renderle proporzionate ai reati. (§. XLII.)

PARTE I. Delle pene e delle regole generali per la loro applicazione ed esecuzione 47

TITOLO I. Delle *pene* .... *ivi*

Sommario. Divisione delle pene in *privative*, ed *afflittive* a misura che privano di un bene, o portano un dolore. (N. 1.) La società è nell'obbligo di prescegliere quelle specie di pene che riunendo tutta la sufficienza per comprimere i reati, sieno le minime possibili, ed ordinate in modo che non sorpassassero il bisogno. (2.) È inutile attendere alla divisione delle pene in privative ed afflittive, perchè in realtà tutte le pene appartengono alla classe delle afflittive. Utilità della distinzione delle pene in *criminali, correzionali,* e *di polizia*. (3.) Privazioni, o sofferenze annesse a ciascuna classe di pene. (4.) La pena determina la gravezza legale dei reati, e perciò fa d' uopo premettere il trattato delle pene a quello dei reati. (5.) Motivi pei quali si son dovute abolire alcune specie di pene ammesse dal Codice penale di Francia. (6.) *1.*° Pene *infamanti*. (7. a 10.) Voto perchè si emendi il testo di alcuni art. delle Leggi Civili e di procedura civile, in cui ancora si ritiene la espressione di pene *afflittive, ed infamanti*. (11.) 2.° *Pubblicazione dei beni.* (12.) Confutazione degli argomenti di Filangieri tendenti a dimostrare la utilità di questa pena, almeno in rapporto a taluni gravi misfatti. (Nota 23.) 3.° *Marchio*. (12). I motivi pei quali altre pene tra quelle ammesse nel mentovato Codice sono state modificate nella loro esecuzione, saranno indicati nei luoghi più opportuni. (13.)

*

Capitolo I. Delle pene *criminali* 68

Sommario. Enumerazione di siffatte pene, e divisione del Capitolo in diverse Sezioni. (14.)

Sezione I. Della pena di *morte* 69

Sommario. È pur troppo famosa la quistione sulla giustizia, e sulla necessità della pena di morte. (15.) L'autore, anzichè trattarla di proposito, si limita a dinotare tanto le ragioni che tendono a dimostrare la giustizia della pena, quanto quelle per sostenerne la necessità. (16.) In quanto alla giustizia, essa non può sorgere da verun' altro fonte fuorchè da quello dal quale emana il diritto di punire. (17. e 18.) La morte può formar'elemento di *penalità*, (19) perchè arreca la perdita di un bene, qual'è la vita, perdita che si teme da tutti. (20.) Confutazione degli argomenti che si allegano avverso la legittimità del diritto a punir di morte, tratti 1.° dal niun potere che ha l' uomo sulla propria, o sull' altrui vita: (21. e 22.) e 2. dall'asserta incompatibilità del supplizio capitale colla dottrina Evangelica, e coi principj di umanità. (23. a 25.) Confutazione degli argomenti per la non necessità della pena, tratti 1.° dalla inefficacia di essa in riguardo a coloro che si spingono a commettere un reato per evitare un dolore: (26 a 28) 2.° dal non essere indispensabilmente necessaria in riguardo a coloro che son tratti a delinquere pel desiderio di un bene; (29 a 31) 3.° e dal niun salutar' esempio che apporta la esecuzione di essa. (32.) Passaggio alle disposizioni delle Leggi penali intorno alla pena di morte. Essa si esegue ordinariamente colla *decapitazione*, e delle volte con alcuni gradi di esemplarità. Si esegue colla *fucilazione* quando la condanna è renduta da tribunali militari, e col *laccio sulle forche* quando la legge espressamente lo prescrive in determinati casi. (33.) Inconvenienti che nascono da quest' ultima sorta di esecuzione, e voto perchè fosse abolita. (34.) La pena di morte non può eseguirsi in luogo privato ed in tempo di notte. (35, e 36.) Debbe espiarsi appena che la condanna è divenuta irrevocabile. (37.) Deve differirsene la esecuzione 1. per le donne incinte; (38.) 2.° quando ricorrono delle feste civili, o religiose; (39.) 3.° e quando deve cadere su persone insignite di ordini sacri. (40.) In tutt' i casi, deve lasciarsi un discreto intervallo perchè il condannato fosse munito dei soccorsi della Religione (41.) I cadaveri dei giustiziati possono consegnarsi alle loro famiglie quando li richieggano. (42.)

Conseguenze della pena in quanto agli effetti civili secondo il Diritto romano e francese (43, e 44.) Abolizione giusta il novello Codice della parola « *morte civile* » e motivi che han potuto dettarla. (45. e 46.) Gli effetti della *morte civile* si sono dal nuovo Codice ritenuti in quanto alla pena dell'*ergastolo*, ma nulla si è prescritto in quanto agli effetti civili della condanna a morte (47.) Inconvenienti che sorgono da questa ommissione; analisi, o esame delle quistioni alle quali essa dà luogo. (48. a 51.) Necessità di conchiudere che, non ostante quella ommissione, la pena di morte produca gli stessi effetti che produceva la *morte civile*. (52.) Objezione alquanto fondata avverso questa opinione, e voto perchè si ripari agl' inconvenienti derivanti dalla summentovata ommissione. (53.)

Sezione II. Della pena dell' *ergastolo*........... 110

Sommario. In che la pena consiste. (54). Indicazione de' regolamenti emessi dopo la promulgazione del Codice (55). Transunto delle principali disposizioni dei cennati regolamenti. (56.) Luogo della esecuzione della pena per le donne. (57.) Conseguenze della pena in quanto agli effetti civili. (58.) I. *conseguenza*, in quanto alla *nullità* del testamento. (59.) II. *conseguenza* in quanto alle nullità delle altre disposizioni relative ai beni che si possedevano al tempo della condanua. (60.) III. conseguenza, in quanto al divieto di acquistare per *causa di morte*, o per *atto tra vivi*, e distinzioni necessarie a farsi all' oggetto (61, e 62.) Aggiunzione utilissima portata nelle novelle Leggi in riguardo alle successioni che possono piombare sul condannato al tempo della pena, e che si debbono ai di lui discendenti. (63.) IV. *conseguenza*, in quanto al divieto di stare in giudizio. (64.) Contro di chi debbono rivolgersi i creditori per otteuere la soddisfazione di ciò che loro si doveva dal condannato. (65.) Il Tribunale può obbligare gli eredi del condannato a dargli qualche sollievo. (66.) V. *conseguenza*, in quanto alla privazione di altri diritti *politici*, o *civili*, ne' quali per la pena s' incorre, comunque non sieno espressamente indicati nelle *Leggi penali*, purchè l' esercizio de' medesimi sia incompatibile colla espiazione della pena. (67.) Ultima riflessioue sopra una disposizione del Codice Civile abolito, non ripetuta nel Codice novello. (68.)

Sezione III. Della pena de' *ferri*............... 123

Sommario. In che consiste questa pena. (69.) Disposizioni delle Leggi romane sulla pena dei lavori in *metallum*,

o in *opus metalli* (nota). Argomenti allegati per la ingiustizia di questa pena (70.) Confutazione di siffatti argomenti, e dimostrazione della giustizia d'una tal pena. (71. 72, e 73.) Necessità di serbarsi moderazione nella scelta dei lavori, ed ingiustizia di quelle transazioni che volessero farsi coi condannati per abbreviare la durata della pena, in considerazione di lavori pericolosi a' quali volessero addirsi (74.) Indicazione dei *regolamenti* pubblicati per la esecuzione della pena, ed elogj per la umanità che vi risplende. (75.) Cenno delle disposizioni dell'abolito Codice penale sul pericoloso arbitrio concesso ai magistrati nel determinarne la durata. (76.) Necessità di lasciar loro una qualche latididine per siffatta determinazione. (77.) Gradi ammessi dalle veglianti leggi in questa pena, (78) e luogo della esecuzione di essa per le donne (79). Rinvio per le conseguenze della pena relativamente agli effetti civili (80).

Sezione IV. Della pena di *reclusione*.......... 132

Sommario. In che consiste. (81.) Voto perchè si stabiliscano le case di forza, e perchè si emettano i regolamenti enunciati nelle *Leggi penali*. (82.) Conseguenze della pena pegli effetti civili, comuni alla pena dei *ferri*. (83.) I. conseguenza, in quanto alla *interdizione dai pubblici uffizj e patrimoniale* (ivi.) II. e III. conseguenza, in quanto al divieto di essere i condannati ammessi come *periti*, o come *testimonj*. (84.) Osservazioni sul divieto di far testimonianza, e distinzioni necessarie a farsi. (85, ed 86.) IV. e V. conseguenza derivante dal divieto di amministrare il proprio patrimonio, in quanto agli assegnamenti da farsi alle famiglie de' condannati, ed in quanto al sussidio alimentario in favore de' condannati. (87, ed 88.) I beni debbono loro restituirsi subito dopo la pena. (89.) Osservazione. (90.)

Sezione V. Della pena di *relegazione*........... 138

Sommario. In che consiste, ed in qual' isole si debbe espiare giusta i regolamenti emessi. (91.) In che consisteva presso i Romani (nota). Saggia disposizione del Real Decreto de' 4 Agostò 1825, a pro de' condannati che si fanno trattenere nelle prigioni prima d'inviarsi nelle isole. (92.) Pena per la trasgressione della *relegazione*. (93.) Interpetrazione da darsi all' art. 12 delle *Leggi penali*. (94.) Conseguenze della pena in quanto ai *diritti politici*. Rinvio. (95.)

Sezione VI. Della pena di *esilio*................ 143

Sommario. In che consiste l' esilio, e distinzione tra

l'esilio *perpetuo*, e l'esilio temporaneo; non che giustizia evidente della pena (96), e sua utilità. (97.) Era tal pena ammessa anche dalle antiche Legislazioni. (98.) Pena per la trasgressione dell'esilio (99), e regole come facilitarne l'applicazione (100, 101, e 102).

Sezione VII. Della interdizione dai pubblici uffizj. 147

Sommario. A quali uffizj dovrebbe esser diretta, per essere scevra di quei difetti che ragionevolmente si attribuiscono a questa pena. (103.) Quistione se il condannato a questa pena perde l'esercizio della patria potestà. (104.) Distinzione della pena in *principale* ed *accessoria*, in *temporanea*, e *perpetua*. (105.)

Sezione VIII. Della interdizione *patrimoniale*.... 151

Sommario. In che consiste. Non si applica mai come pena *principale*, ma segue per legge le condanne ai ferri, ed alla reclusione. (106.) Necessità di ricorrere al Diritto Comune per determinare gli effetti civili della pena. (detto n°.) Numerazione di tutti questi effetti, e quistione importante sul divieto di contrattare, in cui si discute una opinione del *Sig. Toullier*. (107. a 115). Il condannato può contrarre matrimonio (116), e far testamento. (117) Differenza tra la *interdizione patrimoniale*, e qualunque altra *interdizione legale*, sul modo e sul tempo in cui cessa (118.)

Sezione IX. Disposizioni generali in appendice a questo Capitolo.. 158

Sommario. Motivi per cui si espongono in questo luogo le disposizioni degli art. 19, e 20 *Leggi penali*. (119.) Gli stranieri dopo espiata la pena de' ferri, o della reclusione, debbono essere banditi dal Regno. (120.) Questa disposizione è applicabile a qualunque sorta di straniero; (121) ma non si applica in conseguenza di condanne a pene minori di quelle dinotate; (122) nè questa specie di esilio può applicarsi a tempo. (123.) Osservazione importante sulla inutilità, o inefficacia della pena di esilio che si applica agli stranieri come pena principale. (Nota al detto numero) Tutte le decisioni portanti condanne a pene criminali debbono pubblicarsi con affissi. (124). Osservazione sulla *riabilitazione*. (125.)

Capitolo II. Delle pene *correzionali*................ 162

Sommario. Analisi delle quistioni se fosse permesso ai

legislatori di aspirare all' cmenda dei colpevoli col mezzo delle pene, e se vi sieno delle pene il di cui unico scopo fosse l'emenda. (126 , e 127.) Le pene *correzionali* portano nn tal nome perchè, a prescindere dall'esempio, hanno anche per iscopo l' emenda de' delinquenti. (128.)

Sezione I. Della *prigionia*............................ 168

Sommario. In che consiste. (129.) Che prescrivevano le antiche Leggi sulle pene pe' leggieri delitti. (Nota) Il condannato debbe essere addetto a dei lavori secondo i regolamenti, ma questi regolamenti non si sono ancora emessi. (130.) Voto perchè si emettano, onde darsi riparo a' diversi inconvenienti che la mancanza de' medesimi produce. (131.) Gradi diversi per la durata della prigionia, e rinvio per dimostrare l' utilità della gradazione. (132, e 133.) I mesi di prigionia debbono, nel silenzio della legge, contarsi secondo il *Calendario Gregoriano* e da data a data. (234.) Inconvenienti che derivano dal silenzio summentovato in danno o della giustizia, o dello stesso condannato, e voto perchè vi si porti riparo (135. a 138.) A questa pena possono congiungersi delle altre come accessorie. (139.)

Sezione. II. Del *confino*.............................. 174

Sommario. In che consiste tal pena, e sua utilità; (140) purchè se ne restringesse l' applicazione ad alcuni soli delitti. (141.) Rinvio per una osservazione importante comune anche alla pena dell' *esilio correzionale*. (142.) Pena per la trasgressione del confino; (143) sua gradazione, (144) e regole per la esecuzione. (145, e nota).

Sezione. III. Dell' *esilio correzionale*................ 177

Sommario. In che consiste, ed in che differisce dal confino. (146.) Gradi della pena, e punizione della trasgressione di essa. (147.) Modo di esecuzione. (148, e nota). Osservazione interessante sugl' inconvenienti che produce tal pena, ugualmente che quella del *confino*. (149. a 152.) Modo come potrebbe ripararvisi, e voto perchè vi si ripari (153, e 154.)

Sezione. IV. Delle *interdizioni a tempo*............ 182

Sommario. In che consistono. (155.) Loro durata. (156.) Rinvio in quanto alla sospensione dell' esercizio di varj diritti, su' quali cade la pena. (157.) Osservazione sul divieto di accedere in determinati luoghi; (158) sulla so-

spensione dall' esercizio di un' arte, o mestiere; (159) sul divieto di ottenere il permesso di asportare le armi; (160.) e sul modo come la pena debbe essere pronunziata. (161.) Questa pena è *principale*, o *accessoria*. (162.) Da qual tempo ne decorre la durata quando si applica come *accessoria*. (163.) Esempj dilucidativi. (164, e 165.) Pena per la trasgressione, e modo come provvedersi per assicurare la osservanza della pena. (166, e 167.)

Capitolo III. Delle pene comuni alla giustizia *criminale*, ed alla giustizia *correzionale* 191

Sommario. Son due, cioè l' *ammenda*, e la *malleveria*. (168.)

Sezione I. Dell' *ammenda* 192

Sommario. Definizione dell' *ammenda*, (169,) ed in che differiva per Diritto Romano la *multa* dalla *pena*. (Nota.) Abuso che si faceva di questa pena per le Leggi antiche del Regno. (Detta nota.) L'ammenda quantunque fosse in se stessa giusta, pure produce degl' inconvenienti per la inevitabile dissuguaglianza con cui colpisce i diversi individui della società. (170.) I giuspubblicisti han voluto escogitare de' mezzi come renderla meno disuguale, ed efficace; (171) ma anche se quei mezzi si adottassero, tale scopo non potrebbe giammai ottenersi (172 a 178.) Grazie alla Sapienza del Legislatore, questa pena si è abolita come pena *principale* nelle materie criminali, (179.) e si è stabilito che pei misfatti non potesse applicarsi che come *accessoria*, e che invece potesse essere adoperata o come *principale* o anche come *accessoria* nelle sole materie *correzionali* e di *polizia*. (180.) Quando è *accessoria* non si riscuote nel caso di povertà del condannato; (181) e quando poi è applicata come pena principale, si commuta, nel caso stesso di povertà, in altra pena afflittiva di corpo, per non dar luogo alla impunità a favore del condannato. (Detto num. e note.) Come si commuta in caso di condanna per *contrabbando?* (182.) Norme, secondo le quali deve regolarsi il giudizio per la commutazione della pena (183, e 184), e modo come debbe eseguirsi la pena sostituita all' ammenda. (185.) Quistione se la morte del condannato estingue il pagamento dell' ammenda. (186.)

Sezione II. Della *malleveria* 208

Sommario. Motivi che han dettata una tal pena. (187.)

Testo dell' art. 31 sulla definizione di essa. (188.) Come si presta la sicurtà di buona condotta; quando si esige la somma data per tale sicurtà; ed a quale uso viene essa addetta. (189 , e 190.) Si applica come *principale*, ed anche come *accessoria* ad altre pene, ed in quali casi. (191.) Quistione importante sul tempo dal quale comincia a decorrerne la durata. (192.) Altra quistione relativamente al modo come fissarsene l' ammontare, qualora non si fosse determinato nella condanna. (193.) Cenno sopra ciò che s' intende per *parte civile*. (Nota al detto numero). Il condannato che non presta la malleveria debbe esser messo a disposizione della *polizia*. (195.) Che s' intende per *Polizia*, e cenno storico della *Polizia* per questo Regno, non senza indicarsi le attribuzioni delle Autorità di *Polizia*. (nota 11.) Obblighi del condannato messo a disposizione della *Polizia*. (Detto numero.) Misura da adottarsi in caso che trasgredisca a questi obblighi. (196.) Mezzi coi quali la *Polizia* può assicurarne la osservanza. (197.) Differenze notabili tra il disposto delle nuove leggi, e quello dell' abolito Codice penale sull' oggetto. (Nota 13). Come il condannato può essere abilitato, non ostant' i mezzi di rigore adottati per la trasgressione degli obblighi summentovati. (198.) Le misure di rigore che adotta la *Polizia* in simili casi non producono gli effetti delle pene alle quali si rassomigliano. (Detto n. 197 , e nota 16.)

Capitolo IV. Delle pene di *polizia* 226

Sommario. Nozioni interessanti intorno *ai reati di polizia*. (199 , e 200.) Motivo per cui le pene che lor competono si appellano *pene di Polizia*. (201.) Enumerazione di esse (202.) In che consiste la *detenzione*; (203) in che il *mandato in casa*; (204) ed in che l' *ammenda di polizia*. (205.) Cenno sui regolamenti di polizia (nota 6.)

Capitolo V. Delle pene comuni alla giustizia *correzionale*, ed alla giustizia *di polizia* 236

Sommario. Quali sono queste pene (206.) In che consiste la *pubblica riprensione*. (207.) Come debbe eseguirsi. (208.) L' *appello* ne sospende la esecuzione, e nel caso che fosse rigettato, la pena si esegue per l' organo del Presidente della Gran Corte Criminale. (209.) Inconvenienti che sorgono da questa disposizione, e voto perchè vi si ripari. (210) Pena dovuta al condannato in caso che

non accolga la riprensione con rispetto (211.) Che s' intende sotto l' espressioni *non accolga con rispetto*. (212, e 213.) Procedura da seguirsi per l' applicazione della pena alla mancanza di rispetto. (214.) Quistione se l' appello avverso la sentenza che ha pronunziata la pena per quella mancanza di rispetto, ne sospende la esecuzione. (215.) Mezzi da adottarsi nel caso che il condannato non si presenti per subire la pubblica riprensione. (216, e 217.) In che consistono le *cauzioni ed obblighi* che possono esigersi dalle parti nei giudizj *correzionali e di polizia*. (218.) Misure da adottarsi qualora il condannato non presti la *pleggeria*. (219.) Durata del tempo di questa pena. (220.)

Capitolo 6. Disposizioni comuni ai tre ordini della *giustizia penale* 250

Sommario. Suddivisione del Capitolo in cinque Sezioni. (222.)

Sezione I, Della *confiscazione speciale*.................... 251

Sommario. In che consiste, ed in che differisce dalla *confiscazione generale* (223.) Che significa l' espressione *corpo del delitto*. (224.) Che s' intende per *istrumenti* del delitto. (225.) Può cadere la confiscazione sulle cose prodotte dal delitto. (226.) Il *corpo del delitto*, o gl' istrumenti cadono sotto la confiscazione, sol quando la proprietà ne appartiene al delinquente (227.) La voce *corpo del delitto* ha lo stesso significato che quella di *corpo del reato* (228.) La confiscazione accompagna tutte le condanne per misfatto o delitto, e non già quelle per contravvenzione, meno che nei casi dalla legge indicati. (*ivi*, e nota 5). Saggia disposizione in quanto alla destinazione delle somme ricavate dal prezzo degli oggetti confiscati (229.)

Sezione II. Delle *spese*................................ 256

Sommario. Qualunque decisione, o sentenza di condanna a pena deve contenere ben' anche la condanna alle spese del giudizio. Enumerazione delle diverse *spese di giustizia* (230.) La condanna alle spese si deve pronunziare anche a favore della *parte civile*, qualora essa le abbia anticipate. (231.) In caso di concorrenza coi *danni* ed *interessi* cagionati dal reato, il pagamento delle spese del giudizio va anteposto al pagamento di quelli, (232) ma non già alle *restituzioni* propriamente dette, sia che gli oggetti da restituirsi sieno pervenuti presso gli atti del giu-

dizio penale, sia che si trovino ancora presso del condannato. (233, e 234.) Osservazioni interessanti sul *privilegio* accordato alle spese. (235.) La condanna alle spese si esegue anche contra gli eredi del condannato. (236.) Modificazioni importanti portate dal Real Decreto de' *17 Maggio 1830*, relativamente alle spese di *giustizia correzionale*. (237.) Rinvio all' *appendice* messa nella fine del *Volume (ivi)*.

Sezione III. Delle *restituzioni* e delle *indennizzazioni* dovute verso le parti offese, o danneggiate col reato.. 268

Sommario. L' obbligo per le *restituzioni*, e per le *indennizzazioni* dipende dagli stessi dettami della ragione naturale. (238.) È stato perciò riconosciuto in tutte le antiche Legislazioni. (239.) La disposizione delle *Leggi penali* relativamente a tale obbligo, è una conseguenza più solennemente dichiarata di quanto veniva pure prescritto nelle *Leggi civili*. (240.) Che s' intende per *danni*, e per *danni ed interessi* dovuti in conseguenza di un *reato*. (241, e 242) Le *Leggi penali* non portano alcuna innovazione su quanto è prescritto nelle *Leggi civili* relativamente ai casi di *risponsabilità civile* (243.) Distinzione necessaria a farsi tra le *restituzioni*, e le *indennizzazioni*. (244, e 245.) Saggia modificazione fatta dalle *Leggi penali* sopra ciò che veniva prescritto nell' abolito *Codice penale* in quanto alle *indennizzazioni*. (246.) Spiega dell' art. 50 delle *Leggi penali*. (247.) Principj del Diritto Romano in quanto alle restituzioni ed indennizzazioni dovute per effetto di un *reato* (248.) Principj delle *Leggi civili* in nulla, o poco differenti da quelli del Diritto Romano. (249, e 250.) La determinazione dei danni ed interessi è bene agevole quando trattisi di reati contro le *proprietà*, ed i *diritti reali*; ma non può dirsi lo stesso, ove trattisi di reati contro la *persona*, *l' onore*, e la *libertà*. Ciò non pertanto siccome questi ultimi reati producono danni, bisogna che si seguano delle norme onde valutarsi. (251.) Osservazione importante relativamente all' obbligo degli eredi del delinquente trapassato per la rifazione dei danni in parola; anche quanto fosse trapassato prima della condanna (252.) Modo come valutarsi i danni nell' *omicidio*; (253) nelle *ferite* o *percosse* di qualunque natura sieno esse state; (254) negli *attentati* contro la *libertà individuale*; (255) negli *attentati* contra il *pudore*, o la *riputazione*; (256) e nei reati di *calunnia*, o *falsa te-*

stimonianza ec. ec. (257.) Necessità di trattare dell' *azione* competente per ottenere la rifazione dei *danni* provvenuti da un *reato*. (258.) Circostanze, o condizioni che si richieggono perchè il giudice sull' *azione penale* possa prenunziare anche sui *danni*, cioè sull'*azione civile*. (259.) Spieghe motivate di quelle diverse circostanze, o condizioni. (note 61, a 68.) Il giudicato renduto sull' *azione civile* precedentemente al giudizio sull' *azione penale*, non esercita veruna influenza necessaria e forzata su quest' ultimo giudizio. (260.) Spieghe ragionate di quanto si enunzia sull' oggetto. (note 69, a 72.) Il giudicato renduto sull' *azione penale* esercita per l' opposto una influenza necessaria, e forzata sopra il giudizio dell' *azione civile*, ma sol quando l' offeso, o il danneggiato intervenne come *parte civile* nel giudizio penale. (261.) Dilucidazioni ragionate su questo principio. (note 73, a 76.) Quando per l' opposto l' offeso suddetto non intervenne nel *giudizio penale* come *parte civile*, quel giudicato non esercita veruna influenza necessaria e forzata sull' *azione civile*. (262.) Dimostrazione di questa massima, e confutazione dell' opinione contraria di Merlin, (nota 77.) Rinvio. (263.)

Sezione IV. Della *coazione personale* 320

Sommario. Passaggio, e motivi, pei quali si tratta in questo luogo della istituzione della *cassa delle ammende*. (264.) Testo, e spieghe dell' art. 35 delle Leggi penali. (265, e note) Motivi pei quali si permette il mezzo della *coazione personale* per conseguire il pagamento di ciò che si deve in conseguenza di un reato. Definizione della coazione personale, e storia della Legislazione Romana relativamente alla medesima. (266, e note). Novello tratto di generosità usato dal Legislatore nel dettare la disposizione dell' art. 49 delle Leggi penali, e miglioramenti notabili portati sopra quella dell' abolito Codice penale. (267. e note). Nel silenzio delle Leggi penali relativamente all' arresto personale, si deve ricorrere al Diritto Comune. (268.) Regole da serbarsi in quanto alla esecuzione dell' arresto personale. (269.) Obblighi degli Agenti del Governo relativamente all' arresto per lo pagamento delle spese, e dell' ammenda. (270.) Obblighi delle parti offese, o danneggiate relativamente all' arresto per lo pagamento dei danni ed interessi che loro son dovuti. (271.) Osservazioni in quanto alla durata dell' arresto personale. (272.) Osservazioni sulla quistione se l' arresto personale può cessare per gli stessi motivi indicati nell' art.

883 delle Leggi della procedura nei giudizj civili. (273.) Rinvio. (274.)

SEZIONE V. Della *solidalità*........................... 337

SOMMARIO. In generale le obbligazioni ed i diritti si dividono tra coloro i quali debbono le prime, o ai quali competono i secondi, tranne il caso della solidalità. (275.) Che significa *solidalità*, e motivi pei quali si è prescritta dalle Leggi penali. (276.) Era anche prescritta nelle Leggi del Regno, e nell'abolito Codice penale. Modificazioni che le leggi penali han portate sul disposto del cennato Codice (277, e note così a questo num. che al num. precedente.) Il pagamento fatto dal condannato pel totale si divide tra lui ed i complici o correi, non ostante che il contrario fosse prescritto dalle Leggi Romane. (278.) Si divide in ragione, o proporzione del rispettivo interesse di tutti i complici, o correi (279.) La solidalità ha luogo, ugualmente che la coazione personale, tanto se l'azione civile si sperimenti cumulativamente colla penale, quanto se si promuova separatamente presso i giudici civili. (280.) Perchè la solidalità abbia luogo è necessario che la condanna si sia emessa per uno *stesso reato*. (281.) Cenno sui casi di risponsabilità civile. (182.)

CAPITOLO VII. Della esecuzione delle pene......... 351

SOMMARIO. Passaggio. (283.) Come si debbono computare gli anni, i mesi, o i giorni di pena. (284.) Da qual'epoca s'intende cominciata la espiazione della pena pei detenuti, e da quale altra pei non detenuti. (285.) Interpetrazione dovuta alle parole *giorno, e momento* adoperate nell'art. 52. delle Leggi penali. (286.) Osservazione importante sul principio che non si deve imputare il carcere sofferto per la custodia nel tempo della pena, (nota al detto numero). Testo e motivi dell'art. 53 delle dette Leggi. (287.) Testo dell'art. 54, ed esempj per l'applicazione di quanto in esso sta prescritto. (288.) Conchiusione del Titolo, e termine del I. Volume. (289.)

APPENDICE contenente dilucidazioni, ed osservazioni sul Real Decreto de' 17. Maggio 1830............ 361

Fine del I. Volume.

Malgrado tutte le diligenze usate per evitare le mende tipografiche, pure son corsi in alcuni esemplari diversi errori, di cui ci siamo avveduti nel momento della impressione. Crediamo far cosa grata a coloro a' quali perverranno le copie che si trovavano già tirate, nel presentarne le corrispondenti correzioni, riserbandoci alla fine dell' opera di dinotare tutti quegli altri errori cui potremo avvederci dopo più minuto riscontro in ciascun volume.

	Errori	*Correzioni*
Pag. 25. *v.* 23.	diritto punire........	diritto di punire
31. » 14.	adempere.............	adempire
41. » 5.	possaggiere............	passaggiere
69. » 12.	più..................	può
80. » penult.	*nova au tem*.......	*nova autem*
91. »	30......................	31
110. » 27	Carmignani, sul proposito	Carmignani sul proposito,
127. » 15, e 16.	in quella morte.	in quella di morte
139. » 13.	*Neo vitam*............	*Nec vitam*
143. » 11, e 12	so-società........	so-cietà
165. » 26.	punizione se l' emenda.	punizione, se l' emenda
219. » 29.	il significato..........	l' effetto
239. » 7 e 7	que-l' effetto........	quell' effetto
240. » 25.	faeoltà................	facoltà
281. » 7.	giudizio, penale.......	giudizio penale
287. » ultimo	*quđammodo*........	*quodammodo*
291. » penult.	*quando*...........	*quanto*
324. » 19.	*CIMITIUM*............	*COMITIUM*
ivi » 20.	*AERISQUR*..............	*AERISQUE*











